٥٢٦

٥٢٦

526

فهرست ما بین الدفتین من الکتب

هو الواقف بالاسرار

وقف صحیح شرعی نمودم اقل الطلبه محمد جعفر ابن محمد تقی ... این کتاب کفایه را
بر طلبه شیعیان اثنی عشریه که از ان منتفع شوند بطریق افاده و استفاده و مطالعه
و به کار نزد خوانگاه ندارند و مراعات جلد و کاغذان نمایند و هر نسخه ما منظر متولی
رسند و از ان جدید حاصل نمایند و از قصبه دیر بیرون نبرند مگر انکه در اهل دیر محتاج
بان نباشند و متولی اصلاح داند که از ان بیرون برند بشرط انکه هر نسخه ما منظر متولی رسند
و متولی ان در حیات واقف خود واقف و بعد از واقف اعلم اولاد واقف و هرگاه
شعور بات اعلم در اولاد واقف نباشند با اعلم اهل قصبه دیر خواهد بود فمن بدله
بعد ما سمعه فانما اثمه علی الذین یبدلونه

كفاية فقه

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الطهارة وفيه فصول الاول في الوضوء وفيه ابحاث الاول يجب الوضوء للصلوة
الواجبة والطواف الواجب والمشهور وجوبه لمس كتابة القران ان وجب والندب لما
عداه والمشهور وجوب الوضوء لغيره وقيل بوجوبه لنفسه عند وجود بعض اسبابه
وهو غير بعيد نظرا الى الدليل لكن نقل جماعة من الاصحاب الاجماع على خلافه
الثاني اسباب الوضوء خروج البول والغايط والريح من الموضع المعتاد والنوم الغالب
على الحاستين ويلحق به كلما ازال العقل من جنون او اغماء او سكر عند الاصحاب
لا اعرف خلافا فيه بينهم لكن في دليله تامل ومن اسباب الوضوء الاستحاضة
القليلة ولا يوجب الوضوء شيء اخر غير ما ذكرنا الثالث في كيفية التخلي يجب فيه ستر
العورة والمشهور تحريم استقبال القبلة واستدبارها والقول بالكراهة غير بعيد
والظ ان المراد الاستقبال والاستدبار بجميع البدن ويجب غسل مخرج البول
بالماء خاصة والاحوط اعتبار الغسلتين والثلث اكمل ويجب غسل مخرج الغائط
بالماء خاصة مع التعدي حتى ينقى ومع عدمه تخير بين الماء وبين ثلثة احجار طاهرة
وشبهها مزيلة للعين ولو لم ينق بالثلثة يجب الزايد ولو نقي بالاقل وجب الاكمال
على المشهور وقيل لا يجب وهو اقرب والماء افضل والجمع اكمل والمندوبات تغطية الراس
والتسمية والاستبراء والدعاء دخولا وخروجا وعند الاستنجاء وعند الفراغ

منه ويكره الجلوس في الشوارع والمشارع وفيء النزال وتحت الاشجار المثمرة
ومواضع اللعن واستقبال جرم النيرين واستقبال الريح واستدبارها
والبول في الصلبة وفي ثقوب الحيوان وفي الماء والبول قائما والتطميح بالبول و
السواك والاستنجاء باليمين وباليسار وفيها خاتم عليه اسم الله تعالى والحق به
اسماء الانبياء والائمة عليهم السلم والكلام بغير الذكر والحاجة واية الكرسي و
حكاية الاذان الرابع يجب في الوضوء النية ويكفي فيه القربة والاقوى عدم
وجوب نية الوجوب والاستباحة او الرفع ويجب استدامتها حكما الى الفراغ
ويتضيق وقت النية عند غسل الوجه ويجب غسل الوجه بما يسمى غسلا من قصاص شعر
الراس الى محادر الذقن طولا وما دارت عليه الابهام والوسطى عرضا من مستوى
الخلقة وغيره يحال عليه والمشهور انه لا يجوز الغسل منكوسا وعند السيد المرتضى
استحباب ذلك وهو غير بعيد ولا يجب تخليل اللحية وان خفت على الاقوى نعم
يجب غسل البشرة الظاهرة في خلال الشعور وغسل اليدين من المرفقين الى
اطراف الاصابع ويدخل المرفقين في الغسل ولو نكس بطل الغسل على المشهور خلافا
للسيد والظ انه يجب غسل الشعور في اليد ويجب مسح بشرة مقدم الراس وشعره
المختص به باقل اسمه والاقرب عدم وجوب المسح مقبلا والمشهور استحباب ذلك
ويجب مسح بشرة الرجلين باقل اسمه من رؤس الاصابع الى الكعبين والمشهور
استحباب ذلك وجوب الاستيعاب الطولي وهو غير ثابت لكنه احوط والاولى ان
يمسح بتمام كفه والكعبان قبتا القدمين على الاقرب وقيل مجمع القدم واصل الساق
والاقرب جواز المسح منكوسا ولا يجوز المسح على حايل الا للتقية والضرورة
انه يجب مسح الراس والرجلين ببقية نداوة الوضوء خلافا لابن جنيد ويجب الترتيب
الا في الرجلين والموالاة وهي ان يغسل كل عضو قبل ان يجف ما تقدمه على الاشهر

والاقوب م

الاقوب ان المبطل جفاف جميع الاعضاء السابقة لا البعض وذو الجبيرة ان
تمكن من مراعات الغسل او المسح الواجب فعل والا اجزأه المسح عليها وصاحب
السلس يتوضأ لكل صلوة على الاشهر الاقوب والاحوط عدم تثنية الغسلات بل الا
الاكتفاء بغرفة للوجه وغرفتين لليدين ويستحب التسمية والدعاء عند كل فعل
وغسل اليدين من الزندين قبل ان يدخلهما الاناء مرة من حدث النوم والبول
ومرتين من الغايط والمضمضة والاستنشاق والبداءة للرجل بظاهر الذراع
عكس المرأة والوضوء بمد ويكره الاستعانة والمشهور كراهة التمندل خلافا
للمرتضى وهو المسح بالمنديل فلا يلحق به غيره اقتصارا على مورد النص ويحرم
التولية اختيارا ولو تيقن الحدث وشك في الطهارة توضأ وكذا لو تيقنهما
وشك في المتاخر على الاشهر الاقوب ولو شك في شيء منه وهو على حاله اعاد العضو
المشكوك فيه مع ما بعده رعاية للترتيب ولو تيقن الطهارة وشك في الحدث لم
يلتفت ولا فرق بين ان يكون الحدث مشكوكا او مظنونا ولو شك في شيء منه بعد
الانصراف لم يلتفت **الفصل الثاني** في الغسل وفيه انظار **الاول** الاغسال الواجبة
غسل الجنابة والحيض والنفاس والاستحاضة مع غمس القطنة وغسل الاموات
وغسل مس الاموات من الناس بعد برده بالموت وقبل الغسل على المشهور وما عدا
ذلك مستحب **النظر الثاني** في الجنابة وهي تحصل للرجل والمرأة بانزال المني مطلقا او بالجماع
في قبل المرأة حتى تغيب الحشفة وفي دبر المرأة كذلك على المشهور خلافا للشيخ وللاول
رجحان ما وفي وجوب الغسل بوطي الغلام تردد والاشهر الوجوب والموطوء قبلا كالواطي
وفي الدبر تردد ولو اشتبه المني اعتبر بالشهوة والدفق وفتور الجسد وفي المريض لا
يعتبر الدفق ولا يجب الغسل الا مع اليقين بالسبب ولا يكفي الظن ويحرم عليه قراءة
العزائم بلا خلاف والمذكور في الرواية السجدة والمشهور السورة وذكر المتاخرون من

قراءة

قراءة البسملة بقصد احديها او مس كتابة القران على المعروف المدعى عليه الاجماع
من جماعة والمشهور تحريم مس شيء عليه اسم الله تعالى او اسماء الانبياء او الا
عليهم السلم ويحرم عليه اللبث في المساجد على المشهور الاصح ووضع شيء فيها
على الاشهر الاقوى ويحرم عليه الاجتياز في المسجدين ويكره الاكل والشرب
الا بعد المضمضة والاستنشاق على المعروف وفي بعض الروايات الصحيحة
يغسل يده او يتوضأ الوضوء افضل وفي بعضها غسل يده ويمضمض ويغسل
وجهه ويأكل ويكره له مس ما عدا المكتوب من المصحف على الاشهر الاقوب
وحرمه المرتضى ره والنوم الا بعد الوضوء والخضاب وقراءة ما زاد على سبعة
ايات على الاقوب وتشتد الكراهة فيما زاد على سبعين اية والاقوب وجوب
غسل الجنابة في نفسه ويجب فيه النية عند الشروع مستدامة الحكم
حتى يفرغ وغسل بشرة جميع الجسد باقل اسمه وتخليل ما لا يصل اليه الماء
الا به والترتيب يبدأ بالراس ثم بالجانب الايمن ثم بالايسر على المعروف
والروايات غير دالة على الترتيب بين اليسار ويجوز ان يرتمس في الماء مرة واحدة
فلو نوى خارج الماء ثم غمس في الماء مرة واحدة اجزء ولو نوى في داخل الماء ثم
غمس راسه وبقية بدنه في الماء ففي الاجزاء تامل والموالاة غير معتبر في
غسل الجنابة ولو اخل بالترتيب يجب الاعادة على ما يحصل معه الترتيب و
يتخير في غسل العورة مع الجانبين وكذا البيضتين وفي الذكرى جعل
غسلهما مع الجانبين اولى وهو احوط ولا يجب الوضوء مع غسل الجنابة والا
الاقوى انه لا يستحب ايضا معه وفي وجوب الوضوء مع باقي الاغسال الواجبة
خلاف والاشهر الوجوب والاقوى عدمه كما هو مذهب المرتضى ويستحب الاستبراء
وهو الاجتهاد في اخراج بقايا المني المتخلفة في المحل بالبول او الاجتهاد بالاستبراء المعهود

وقيل بالوجوب والاول اقوى وهل يختص الاستبراء بالرجل فيه قولان واذا رأى
المغتسل للجنابة بللا بعد الغسل فان علم منيا او بولا لحقه حكمه وان اشتبه
فالصور خمس الاول انه بال واستبرأ لا اعادة عليه اتفاقا الثاني ان ينتفيا
فالاظهر الاشهر وجوب اعادة الغسل الثالث بال ولم يستبرأ وحكمه عدم وجوب
اعادة الغسل ووجوب الوضوء الرابع استبرأ ولم يبل وكان البول ممكنا والاقوى
وجوب اعادة الغسل الخامس استبرأ ولم يبل ولم يكن البول ممكنا والمشهور عدم
وجوب اعادة الغسل وقيل بوجوب الاعادة وتوقف فيه العلامة في المنتهى و
مقتضى عموم الاخبار وجوب الاعادة ويستحب غسل اليدين ثلثا قبل الغسل و
الاولى غسلهما من المرفقين ويستحب المضمضة والاستنشاق وامرار اليد على
الجسد وغسل كل عضو ثلثا قبل الغسل والموالاة والغسل بصاع والدعاء بالمنقول
ويحرم التولية ويكره الاستعانة ولو احدث في اثناء الغسل فالاقرب انه يكفي
الاتمام والاحوط وجوب اعادة الغسل النظر الثاني في الحيض وهو الاغلب اسود حار
يخرج بحرقة وقال بعضهم انه يخرج من الايسر وقال بعضهم من الايمن وما
تراه قبل التسع وبعد الياس فليس بحيض واختلفوا في سن الياس فقيل انه
وقيل ستون وقيل خمسون الا في القرشية فان ياسها ستون والحق بعضهم بالقرشية
النبطية ولا مستند له والمسئلة محل تردد وللقول بالخمسين رجحان نظرا الى
الروايات فان اشتبه دم الحيض بالعذرة فان خرجت القطنة مطوقة فهو دم عذرة والا
فحيض واقل الحيض ثلثة ايام واكثره عشرة والزايد عن اكثره واكثر النفاس ليس
بحيض واختلف الاصحاب في اشتراط التوالي في الايام الثلثة فذهب اكثر الاصحاب
الى اعتباره خلافا للشيخ في النهاية ولا يبعد ترجيح الاول واختلفوا في المعنى المراد
بالتوالي وظاهر الاكثر الاكتفاء بحصول الدم في كل واحد من الايام الثلثة وان لم

ولو

ولعل ذلك ظاهر عموم الروايات واعتبر مع ذلك بعض المتاخرين انه اذا رأته في اول
جزء من اول ليلة من الشهر تراه في اخر جزء من اليوم الثالث بحيث يكون عند
غروبه موجودا وفي اليوم الوسط يكفي اي جزء كان منه وبعضهم اعتبر الاتصال
في الثلثة بحيث متى وضع الكرسف في اي جزء كان من اجزاء الثلثة تلوث
وظاهرهم ان الليالي معتبرة في الثلثة وبه صرح ابن الجنيد واقل الطهر عشرة ايام و
تستقر العادة الوقتية والعددية باتفاق شهرين وقتا وعددا فاذا رأته في الشهر الاول
في السبعة الاولى وفي الثاني كذلك فقد استقرت العادة وقتا وعددا فاذا رأته
في اول الشهر الثالث تحيضت برؤيته والاقوى عدم اشتراط استقرار الطهر في
استقرار العادة وللعادة قسمان اخران احدهما ان ترى شهرين متوافقين
في العدد دون الوقت وثانيهما ان ترى شهرين متوافقين في الوقت دون العدد
وذات العادة الوقتية والعددية متى رأت الدم في وقت العادة تترك الصلوة و
الصوم وان لم يكن الدم على صفة الحيض والاقرب انه اذا رأت الدم قبل العادة او
بعدها ايضا تترك الصلوة والصوم اذا كان الدم بصفة الحيض واما المبتدأة
وهي من لم تستقر لها عادة تماما بعد فهل تترك الصلوة والصوم برؤية الدم اختلف
الاصحاب في ذلك فذهب جماعة منهم الى انها تترك العبادة برؤية الدم وذهب
جماعة منهم الى انها تحتاط للعبادة الى ثلثة ايام والاقرب انها تترك العبادة برؤية
الدم اذا كان بصفة الحيض والخلاف المذكور جار في المضطربة ايضا والدم الذي
لا يكون بصفة الحيض حيض في ايام العادة وما كان بصفة الحيض ليس بحيض
في ايام الطهر واذا تجاوز الدم عشرة وكانت ذات عادة وقتية وعددية ولم تكن
لها تمييز فانها تعول على العادة فان كان لها تمييز فان توافق التمييز والعادة رجعت
اليهما وان تخالفا فلا يخلو اما ان يكون بينهما اقل الطهر ام لا فان كان بينهما

اقل الطهر ففيه خلاف وقطع جمع من الاصحاب بانها تجعلهما حيضا والظاهر عندى
الرجوع الى العادة وان لم يكن بينهما اقل الطهر فان امكن الجمع بينهما بان لا يتجاوز المجموع العشرة
فالذى صرح به غير واحد من المتاخرين انها تجمع بينهما وللشيخ فيه قولان احدهما
ترجيح التميز والاخر ترجيح العادة ولعله الراجح وان لم يمكن الجمع بينهما كما اذا رات
فى العادة صفرة وقبلها او بعدها بصفة الحيض وتجاوز المجموع العشرة فالاقرب
الاشهر الرجوع الى العادة وقيل ترجع الى التميز وقيل بالتخيير وقيل غير ذلك ولو
لم يكن للمرأة عادة وكان لها تميز رجعت الى التميز وعند الاصحاب انه لا فرق بين
ان تكون مبتدأة او مضطربة لكن المستفاد من الرواية ان الرجوع الى التميز مختص
بالمضطربة وان للمبتدأة حكما اخر وهو التحيض بالسبع او الست واعلم ان القدر
الذى يستفاد من الروايات فى اعتبار صفة الحيض الحرارة والدفع والسواد والعلاقة
وجماعة من المتاخرين اعتبروا قوة الدم وضعفه وذكروا فيه تفاصيل ويشترط
فى تحقيق التميز امور الاول اختلاف صفة الدم بان يكون بعضه مشابه الحيض وبعضه
بعض الثانى ان لا ينقص المشابه عن ثلثة الثالث ان لا يزيد عن عشرة على المشهور
بين الاصحاب وفى كلام الشيخ اضطراب وله فى الحكم المذكور تردد الرابع ان لا
ينقص الضعيف مع ايام النقاء عن اقل الطهر وهذا الاشتراط صرح جماعة
من المتاخرين وفيه قول بعدم الاشتراط والاول لا يخلو عن رجحان واعلم انه يظهر
من كلام جماعة من الاصحاب منهم العلامة ان المضطربة اذا ذكرت الوقت دون العدد
او العدد دون الوقت ووجدت تميزا اعتبرت التميز وان كان منافيا لاعتبار العدد او الوقت
ولا يبعد فيه وههنا ابحاث ذكرتها فى الذخيرة واذا تجاوز الدم عشرة ولم يكن لها
عادة ولا تميز رجعت المبتدأة الى عادة اهلها وهن الاقارب من الابوين او احدهما
فان اختلفن او فقدن اما بعدمهن اصلا او بموتهن وعدم علمها بعادتهن

اوبعدم

اوبعدم تمكنها من استعلام حالهن رجعت الى اقرانها اى ذوات اسنانها على
المشهور بين الاصحاب والاقوى عدم الرجوع الى الاقران كما ذهب اليه جمع من
الاصحاب وان اختلفت الاقران او لم نقل بالرجوع الى الاقران ففيها اختلافات
بين الفقهاء واختلاف فى الروايات ولا يبعد العمل بموثقة ابن بكير قال المرأة اذا
رات الدم فى اول حيضها فاستمرت الدم تركت الصلوة عشرة ايام ثم تصلى عشرين
يوما فان استمر بها الدم بعد ذلك تركت الصلوة ثلثة ايام وصلت سبعة وعشرين
يوما ولا يبعد العمل بمرسلة يونس ايضا من انها تتحيض كل شهر بسبعة
ايام او ستة والمضطربة الناسية للوقت والعدد اذا لم يكن لها تميز ليس
لها الرجوع الى الاقران وفى حكمها اقوال متعددة ولا احد رواية دالة على حكمها
ورجح المحقق فى المعتبر انها تتحيض ثلثة ايام وتصلى وتصوم بقية الشهر
وهذا القول متجه الا ان فى تعيين وقت الثلثة اشكالا واذا تذكرت الوقت دون العدد
او العدد دون الوقت ففى بعض الصور يحصل لها حيض يقينا ولذلك تفاصيل
لا يناسب هذا المختصر من ارادها راجع كتاب الذخيرة والمشهور بين الاصحاب
ان كل دم يمكن ان يكون حيضا فهو حيض ويدخل فى هذا كل حيض تخلل بينه و
بين الحيض السابق الواقع فى العادة اقل الطهر واستشكل بعض المتاخرين ذلك وقال
الاظهر انه انما يحكم بكونه حيضا اذا كان بصفة الحيض او فى العادة وما ذكره
متجه بحسب الدليل ولو رات المرأة الدم ثلثة ايام وانقطع ثم رات العاشر خاصة
فالعشرة حيض ويجب عليها الاستبراء عند الانقطاع لدون العشرة فان خرجت
القطنة نقية فطاهرة والا ثبت لذات العادة الوقتية والعددية صبر وانتظار
اذا كانت عادتها اقل من العشرة بلا خلاف للروايات والخلاف ههنا فى امرين
احدهما فى حد الانتظار فقيل يوم او يومان وقيل الى عشرة وقيل انها مخيرة بين

يوم ويومين وثلثة وقيل بالتخيير بين الكلّ وهو اقوى وثانيهما هل الاستظهار على سبيل الوجوب او الاستحباب او الجواز فيه وجوه والاقوى الاخير وذكر العلامة وغيره ان الدم اذا انقطع على العشرة يظهر ان المجموع حيض فيجب عليها قضاء الصوم عشرة وان صامت بعد ايام الاستظهار وتوقف فيه بعض المتاخرين وهو في محلّه والمشهور انه اذا تجاوز الدم عشرة في الصورة المذكورة يظهر ان ما بعد العادة طهر فتقضي صلوة ايام الاستظهار كما انها تقضي صيام تلك الايام وقيل بعدم وجوب قضاء الصلوات المذكورة والمسئلة محل تامّل وما مرّ حكم ذات العادة الوقتية والعددية والحق بها بعضهم ذات العادة العددية وهو غير بعيد وذكر العلامة وغيره ان المبتدأة اذا استمر بها الدم يجب عليها الصبر الى الانقطاع او انقضاء العشرة وهذا متجه ان كان الدم بصفة الحيض والا ففيه اشكال واكثر الاصحاب لم يذكروا للمبتدأة والمضطربة استظهارا ويجب الغسل عند انقطاع الحيض بلا خلاف وكيفيته مثل غسل الجنابة والاقوى عدم وجوب الوضوء مع غسل الحيض والاكثر على وجوبه واكثر القائلين بالوجوب خيّروا بين تقديم الوضوء على الغسل او تاخيره عنه وحكموا بافضلية التقديم ونقل عن الشيخ قول بوجوب تقديم الوضوء وعلى المشهور مخيّرة في صورتي التقديم والتاخير بين نية الاستباحة او الرفع ونقل عن بعضهم تعيين نية الاستباحة في صورة تقديم الوضوء ويحرم عليها في زمان رؤية الدم كل مشروط بالطهارة كالصلوة والطواف ومس كتابة القران على المعروف من مذهب الاصحاب ولا يصح منها الصوم ولا يصح طلاقها مع الدخول وحضور الزوج او حكمه ويحرم عليها اللبث في المساجد على الاشهر الاقوى والدخول في المسجدين مطلقا على الاشهر الاقوى ووضع شيء في المساجد على الاشهر الاقوى وقراءة العزائم

ولو قرات

ولو قراءت او استمعت من غيرها فالاقوى جواز السجدة لها وقيل يحرم والمشهور ان السجدة في الصورة المذكورة واجبة عليهما وقيل لا والمسئلة عندي محلّ تردد وعلى تقدير الوجوب فهل يختص ذلك بصورة الاستماع او يعمّ السماع ايضا والمسئلة محلّ تردد وهذا الخلاف غير مختص بالحائض بل يجري مطلقا ويحرم على زوجها وطئها قبلا ويستحق التعزير به وان جهل الحيض او نسيه فلا شيء عليه وان جهل الحكم فقد صرّح غير واحد من الاصحاب بانه لا شيء عليه وللتامل فيه مجال ولو اخبرت المرأة بالحيض فالظاهر وجوب القبول عند عدم التهمة ولو ظن كذبها قيل لا يجب عليه القبول وقيل يجب ولا يخلو عن رجحان ولا خلاف في رجحان الكفارة بالنسبة الى الواطي واختلفوا في وجوبها واستحبابها والثاني اقرب وهو قول اكثر المتاخرين والمشهور في تقدير الكفارة انها مثقال في اول الحيض ونصفه في وسطه وربع في اخره وفي اجزاء القيمة تردد وكذا في اشتراط كون الدينار مضروبا وفي تكرر الكفارة بتكرر الفعل خلاف والاقرب انه ان اختلف الزمان كما اذا كان بعضه في الاول وبعضه في الوسط او تخلل التكفير تكررت والا فلا وذكر جماعة من العلماء ان النفساء حكمها حكم الحائض فيما ذكروه في تحريم جماع الحائض بعد النقاء قبل الغسل خلاف والاقوى الكراهة ويكره لها الخضاب وحمل المصحف على المشهور ولمس هامشه على الاشهر الاقوى وقراءة غير العزائم على المشهور والاقوى جواز الاستمتاع بما بين السرة والركبة ومنهم من دلّ على الكراهية وتحريم ويستحب ان تتوضأ عند كل صلوة وتجلس في مصلاها ذاكرة لله تعالى على الاشهر الاقوى وقيل يجب ويجب عليها قضاء الصوم دون الصلوة وفي قضاء الصوم المنذور الذي وافق ايام حيضها وجهان واذا ادركت من اول الوقت مقدار الطهارة والصلوة ولم تصل وجب عليها القضاء ومتى ادركت اقل من ذلك لم يجب عليها القضاء على الاشهر الاقوى واذا طهرت في اخر الوقت بمقدار الطهارة واداء ركعة

فالمشهور انه يجب عليها الصلوة اداء ومع الاخلال القضاء ونقل بعضهم الاجماع على ذلك
وقال الشيخ في التهذيب المراة اذا طهرت بعد زوال الشمس الى ان يمضي منه اربعة اقدام
فانه يجب عليها قضاء الظهر والعصر معا واذا طهرت بعد ان يمضي اربعة اقدام فانه يجب
عليها قضاء العصر لا غير ويستحب لها قضاء الظهر اذا كان طهرها الى مغيب الشمس وما ذكره الشيخ
طريقة حسنة في الجمع بين الاخبار المختلفة الواردة في هذا الباب **النظر الرابع** في الاستحاضة رابع
والنفاس ودم الاستحاضة في الاغلب اصفر بارد رقيق والناقص عن ثلثة ايام مما ليس بقرح
ولا جرح والزائد عن العادة وايام الاستظهار استحاضة وقيد الاخير في المشهور بما اذا تجاوز
العشرة وكذا الزائد عن ايام النفاس ومع الياس وهل الدم الذي تراه الحامل استحاضة
ام حيض فيه خلاف فقيل بالاول وقيل بالثاني وقال الشيخ في كتاب الاخبار والنهاية ان ما تجده
المراة الحامل في ايام عادتها يحكم بكونه حيضا وما تراه بعد عادتها بعشرين يوما فليس
بحيض وهذا القول قوي والاستحاضة على ثلثة اقسام قليلة ومتوسطة وكثيرة فالقليلة
ان لا يغمس الدم القطنة اي لا يثقبها الى الخارج بحيث يصل الى الخرقة والمتوسطة ان
يغمس الدم القطنة ولم يسل من الخرقة والكثيرة ان يسيل الدم من الخرقة وحكم الاول
ان تتوضأ لكل صلوة وليس عليها غسل على المشهور وقيل ليس بها عليها وضوء ايضا
وقيل بل يجب عليها غسل واحد ولعل الترجيح للاول والمشهور انه يجب عليها مع ذلك
تغيير القطنة والخرقة ايضا ويظهر من المنتهى ان هذا الحكم اجماعي وفيه تامل وقال بعضهم
يجب عليها غسل ظاهر الفرج ايضا وحكم الثاني على المشهور انها تفعل ما تفعل في القليلة
مع غسل لصلوة الصبح وتغيير الخرقة وذهب جماعة من الاصحاب ان حكم المتوسطة حكم
الكثيرة بلا فرق بينهما وسياتي وهو اقرب وحكم الثالث انه يجب عليها ثلثة اغسال
غسل للصبح وغسل للظهرين وغسل للعشائين وذكر الاصحاب انها تغتسل غسلا
للظهرين تجمع بينهما بان تؤخر الاولى الى اخر وقت فضيلتها والثانية تقدمها في

اول

اول وقت فضيلتها وكذا المغرب والعشاء والظاهر ان الجمع المذكور على سبيل الافضلية
واختلف الاصحاب في الوضوء مع الاغسال وتعدد الوضوء بحسب تعدد الصلوات
فذهب جمهور المتاخرين الى انها تتوضأ لكل صلوة وقال بعضهم تجمع بين الظهرين
بوضوء واحد وبعضهم اكتفى بالاغسال وهو اقرب وذكر غير واحد من الاصحاب
ان وجوب الاغسال الثلثة انما يكون مع استمرار سيلان الدم والا فغسلان ان
حصلت القلة بعد الظهرين وغسل واحد ان حصلت القلة بعد الصبح وهل يكفي
في وجوب الغسل حصول السبب مطلقا سواء كان في وقت الصلوة ام لا ام يعتبر حصوله
في وقت الصلوة فيه قولان اقربهما الاول واشترط جماعة من الاصحاب في صحة صلوتها
معاقبتها للغسل وهو غير بعيد ولا يقدح في ذلك الاشتغال بمقدمات الصلوة كالستر
وتحصيل القبلة والاذان والاقامة وامثالها وفي انتظار الجماعة قولان ولم يتعرض
الاصحاب لمقدار زمان اعتبار الدم ولا لمقدار القطنة ولعل التعويل في ذلك على المعتاد
المتعارف وذكر الاصحاب ان المراة اذا ارادت صلوة الليل تجمع بينها وبين صلوة
الصبح بغسل واحد ولا اعلم فيه خلافا بينهم ولم اطلع على نص دال عليه والمشهور
بين الاصحاب انما يجب عليها مع الاغسال تغيير الخرقة والقطنة ايضا ومنهم
من اوجب غسل ظاهر الفرج ايضا والمراة اذا فعلت جميع ما ذكر فهي بحكم
الطاهرة وتصح منها جميع ما يصح من الطاهرة والظاهر انه يجوز لها دخول المساجد
بدون الامور المذكورة وفي جواز مجامعتها بدونها اقوال اقربها الجواز والظاهر عدم
توقف الصوم على غير الغسل واما الغسل فالظاهر من الرواية ان ترك جميع الاغسال
موجب لقضاء الصوم واطلاق كلام بعضهم يقتضي حصول فساد الصوم بالاخلال
بشيء من الاغسال وقيد ذلك جماعة من المتاخرين بالاغسال النهارية وحكموا
بعدم توقف صحته على غسل الليلة المستقبلة وترددوا في غسل الليلة الماضية

وذكر بعضهم انما ان قدمت غسل الفجر ليلا اجزاها عن غسل العشائين بالنسبة
الى الصوم وان اخرته الى الفجر بطل الصوم هنا وان لم يكن التقديم واجبا وهذا
التفاصيل غير مستفادة من النص والظاهر عدم وجوب تقديم غسل الفجر عليه للصوم
والظاهر عدم توقف قراءة العزائم على ما عدا الغسل والظاهر ان مس كتابة القرآن غير
متوقف على تغيير القطنة وغسل الفرج وغسل الاستحاضة كغسل الحيض والمشهور انه
يتعين عليها نية الاستباحة دون الرفع اذا كان قبل الانقطاع وذكر بعضهم
انه يعتبر في هذا الغسل الموالاة تقليلا للحدث اذا لم يكن الغسل للانقطاع و
لو دات الدم بعد الطهارة ثم انقطع فالاحوط اعادة الطهارة وذكر الاصحاب
ان المستحاضة في منع تعدى الدم بقدر الامكان وبعضهم اوجب تغيير
الخرقة التى بها يمتنع الدم عن التعدى في وقت كل صلوة اما النفاس فهو الدم الذى
تراه المراة مع الولادة او بعدها على الاشهر الاقوى وما تراه قبل الولادة فليس
بنفاس ولا حد لا قله وفي اكثره خلاف فقيل انه عشرة وقيل ثمانية عشر وقيل
لذات العادة في الحيض عادتها وللمبتداة والمضطربة عشرة والاقوى انه يجوز
لذات العادة العمل بعادتها ولا يبعد ان يقال يجوز لها الصبر الى العشرة من باب
الاستظهار وفي المبتداة والمضطربة اشكال وعند الاصحاب ان حكم النفساء
حكم الحائض في المحرمات والمكروهات والمستحبات والمباحات النظر الخامس في غسل الاموات
وما يتبعه فهو واجب على الكفاية وكذا باقى الاحكام المتعلقة بالميت من توجيهه
الى القبلة على القول بوجوبه وتكفينه وتحنيطه ودفنه لا بذل الكفن والحنوط
وماء الغسل فانه مستحب وهل المعتبر في السقوط عن المكلفين تحصيل العلم بوقوع الفعل
على الوجه الشرعى ام يكفى الظن الغالب فيه قولان ولعل الاقرب الاول والظاهر
ان العلم العلم العادى بذلك يحصل في بلاد المسلمين غالبا والمشهور ان الاحكام

المذكورة

المذكورة واجبة بالنسبة الى المسلم ومن هو في حكمه مطلقا وخالف فيه جماعة من
الاصحاب فلم يجوزوا تغسيل المخالف والقول بعدم وجوب تغسيلهم لا يخلو عن قوة
وفي حكم المسلم الطفل المتولد عن مسلم وكذا المجنون ولا يجوز تغسيل الكافر مطلقا
سواء كان قريبا او بعيدا وكذا لا يجوز تكفينه ودفنه عند الاصحاب وقد
حكى اجماعهم على ذلك والمشهور وجوب توجيه الميت عند الاحتضار الى
القبلة بان يلقى الميت على ظهره ويجعل باطن قدميه الى القبلة بحيث لو جلس كان
مستقبلا للقبلة وقيل بالاستحباب وهو اقرب ويستحب عند الاحتضار التلقين
بالشهادتين والاقرار بالائمة عليهم السلام وكلمات الفرج وقراءة سورة والصافات
عنده وحشه على التوبة ونقله الى مصلاه الذى يكثر الصلوة فيه او عليه اذا تعسر
عليه الموت واشتد به النزع والتغميض لعينيه واطباق فيه بعد موته وتغطيته
بثوب والتعجيل في دفنه الا المشتبه ويكره طرح الحديد على بطنه وحضور الجنب و
الحائض ويجب عند الغسل ستر عورته وازالة النجاسة اولا على المعروف
من مذهب الاصحاب ويجب تغسيل الميت ثلثا بالسدر والكافور والقراح على
الاشهر الاقرب والمشهور بين الاصحاب انه يجب النية في هذا الغسل كسائر الا غسال
وخالف فيه سيد المرتضى فلم يوجب النية فيه والاول احوط وهل يعتبر النية في
كل واحد من الاغسال ام يكفى النية الواحدة للجميع فيه قولان اقربهما الثانى والظاهر
وجوب الترتيب في الاغسال والظاهر ايضا وجوب الترتيب بين الاغسال الثلثة
على الاشهر الاقرب وذكر بعض الاصحاب انه يسقط الترتيب بغمس الميت في
الماء مرة واحدة وهو غير بعيد والمشهور انه يكفى في السدر والكافور مسماه و
عن بعضهم تقدير السدر برطل وعن بعضهم رطل ونصف وعن بعضهم
سبع ورقات والظاهر ان المعتبر ما يصدق معه انه ماء سدر وكافور وان

فقبل السدر والكافور ففي وجوب تغسيله مرة بالقراح او ثلثا قولان ولا يبعد ترجيح

الثاني ولو خيف من تغسيله تناثر جسده يسقط الغسل والمشهور انه تيمم ويجب

المماثلة بين الغاسل والميت الا في مواضع منها يجوز لكل واحد من الزوجين تغسيل

الاخر اختيارا على الاشهر الاقرب ولا يجب ان يكون ذلك من وراء الثياب بل

يستحب ولا فرق بين الدائمة والمنقطعة والحرة والامة ومنها يجوز للمالك

تغسيل امته اذا لم تكن مزوجة ولا معتدة وفي العكس قولان ومنها يجوز للاجنبي

ان يغسل بنت ثلث سنين مجردة وللمراة الاجنبية ان تغسل ابن ثلث سنين

مجردا ومنهم من جوزه في الخمس ولا يخلو عن قوة ومنها يجوز لكل واحد من الرجل والمراة

تغسيل الاخر اذا كان محرما وراء الثياب وهل يشترط في ذلك تعذر المماثل

ذهب اليه الاكثر وذهب ابن ادريس والعلامة الى جوازه اختيارا من فوق الثياب

والاظهر عندي جوازه اختيارا من تحت الثياب وهل يعتبر كون ذلك من وراء

الثياب المشهور ذلك وقيل لم يجب وهو غير بعيد والزوج اولى باحكام الزوجة

من غيره والاولى بميراثه اولى من غيره ويجب ان يكون ماء الغسل طاهرا غير مغصوب

ويستحب توجيهه الى القبلة حين الغسل كما في الاحتضار واوجبه بعض الاصحاب

ويستحب تغسيله تحت الظلال ووقوف الغاسل عن يمينه وغمز بطنه في الغسلتين

الاولتين برفق والذكر لله تعالى وصب الماء الى الحفيرة تجاه القبلة وتليين

اصابعه برفق وغسل فرجه بماء قد مزج بالحرض والسدر وذكر جماعة من الاصحاب

انه يستحب ان يغسل راسه برغوة السدر اولا قبل الغسل بالسدر لكن المستفاد

من الاخبار المتعددة ان تغسيل الراس برغوة السدر محسوب من الغسل بالسدر

الواجب ويستحب تكرار كل عضو ثلثا وان يوضا قبل الغسل على الاشهر الاقرب

وقيل يجب ويستحب تنشيفه بثوب ويكره اقعاده وقص اظفاره وترجيل شعره

وقيل

وقيل يحرم والاول اقرب ويكره ارسال ماء الغسل الى الكنيف واذا كان الميت

محرما يحرم تغسيله بالكافور وتحنيطه بالكافور وبعد الغسل تجب تكفين الميت

والاشهر الاقرب ان الواجب في الكفن ثلثة اثواب وقيل واحدة والمشهور انه

يتعين ان يكون واحد منها القميص وذهب جماعة الى التخيير بين الاثواب

الثلثة وبين القميص والثوبين ولعل الترجيح للقول الاخير والمشهور انه يجب

ان يكون في الثلثة المئزر والروايات التي وصلت الي غير دالة على ذلك ويشترط

في كفن الميت ان لا يكون حريرا والمشهور عموم هذا الحكم بالنسبة الى المراة ايضا

واحتمل العلامة في النهاية اباحته للمراة ويجب التحنيط وهو امساس المساجد

السبعة من الميت بشيء من الكافور واضاف بعضهم طرف الانف ايضا والحق

الصدوق السمع والبصر والفم والمغابن وهي الاباط واصول الافخاذ واختلف

الروايات في هذا الباب ويجزي في المسح باقله على المشهور واوجب بعضهم مثقالا

وبعضهم مثقالا وثلثا ولا يجب استيعاب المساجد بل يكفي المسمى ولو كانت الميت محرما

لم يجز تحنيطه ويدفن الميت بغير كافور لو تعذر ويستحب ان يكون ثلثة عشر درهما

وثلثا على الاشهر الاقرب والاكثر على ان الغسل لا يشارك الحنوط في المقادير المستحبة

ويستحب ان يعمم الرجل وخرقة لفخذيه وتزاد للمراة لفافة اخرى لثدييها وقناعا

بدل العمامة وان يكون الكفن ابيض قطنا وان يوضع الجريدتان مع الميت والمراد

بهما خشبتان رطبتان من النخل فان لم يوجد فمن شجر رطب والاحسن ان يكون

من السدر وان لم يوجد فمن الخلاف وان لم يوجد فمن شجر رطب ومنهم من الزم هذا

الترتيب وذكر بعضهم بعد الخلاف الرمان وفي تقدير الجريدة خلاف وقدرت

في بعض الروايات بالذراع وفي بعضها بالشبر والظاهر جواز الكل والمشهور انه يجعل

احديهما من جانبه الايمن من ترقوته يلصقها بجلده والاخرى من الجانب اليسار

والذريرة

بين القميص والازار وفيه خلاف والاولى العمل على ما ذكر وذكر جماعة من الاصحاب
انه يستحب ان يكتب على اللفافة والازار والقميص والجريدتين اسم الميت وانه
يشهد بالشهادتين ويقر بالائمة عليهم السلم بالتربة الشريفة الحسينية ويكره ان
يكون الكفن اسود والكتان والاكمام المبتداة وتجمير الاكفان والواجب من
كفن المراة على زوجها وان كانت موسرة واطلاق النص يقتضي عدم الفرق بين
الدائمة والمتمتع بها والمطيعة والناشزة والحرة والامة وخصه بعض المتاخرين
بالدائمة وهو غير بعيد والحق جمع من الاصحاب بالكفن الواجب سائر مؤن التجهيز
الواجب والحكم مختص بالزوج الموسر عند الاصحاب ويحتمل شموله للمعسر ايضا
مع الامكان ولا يلحق واجب النفقة بالزوجة الا المملوك فان كفنه على المولى
على ما ذكره الاصحاب ونقل الاتفاق عليه ولو اوصت بالكفن نفذت من الثلث
فيسقط عن الزوج ويستحب للمسلمين بذل الكفن لو فقد ولا يجب وكذا القول
في باقي مؤن التجهيز ويجوز تكفينه من الزكوة عند الحاجة اليه وقيل بل يجب و
اذا خرجت نجاسة من الميت ولاقت بدنه يجب غسلها ولا يجب اعادة الغسل
على الاشهر الاقرب واذا خرجت من الميت شيء فاصاب الكفن فالمشهور انه
يجب غسله ما لم يطرح في القبر وقرضها بعده وعن الشيخ انه اطلق وجوب قرض المحل
ويجب ان يطرح معه في الكفن ما يطرح يسقط من شعره وجسده والمشهور بين
الاصحاب انه اذا وجد من الميت عضو فيه عظم يغسل ويكفن ويدفن واعتبر بعضهم
في كفنه القطع الثلث وان كان نصفا فيه القلب يصلى عليه ايضا والاحوط الحاق
القلب مطلقا والصدر واليدين به واما الخالي عن العظم فالمشهور بين المتاخرين
انه يلف في خرقة ويدفن ولم يوجب المحقق اللف وهو موجه والسقط لاربعة اشهر
يغسل ويكفن ويدفن وقيل يكفن بالثلث ويحنط واذا كان له اقل من اربعة اشهر

يلف

موجود

يلف في خرقة ويدفن ويظهر من كلام بعضهم نقل الاجماع عليه واللف في الخرقة غير
في الرواية النظر السادس في غسل مس الميت اختلف الاصحاب في وجوب غسل مس الميت بعد
برده بالموت وقبل غسله فذهب اكثر الاصحاب الى الوجوب خلافا للسيد المرتضى
فانه ذهب الى الاستحباب ومن غسل غسلا صحيحا مع تعذر الخليطين هل
يجب الغسل بمسه فيه وجهان اقربهما العدم وفي وجوب الغسل بمس قطعة فيها عظم
سواء ابينت من حي او ميت قولان ولو خلت القطعة المبانة من عظم او كان
الميت غير الناس غسل العضو اللامس خاصة النظر السابع في الاغسال المستحبة
منها غسل الجمعة واختلف الاصحاب في وجوبه واستحبابه والقول بالاستحباب
رجحان ما واول وقت غسل الجمعة طلوع الفجر واخره الزوال على المشهور وصلوة الجمعة
عند بعضهم ولعله اقرب واذا فاته غسل الجمعة في وقت ادائه قضاه اخر نهار الجمعة
او يوم السبت على المشهور بين الاصحاب وخصه ابن بابويه بما اذا كان الفوات
لعذر او نسيان والترجيح للاول وهل يلحق بما ذكر ليلة السبت قيل نعم وهو خروج عن
المنصوص ويجوز تقديم غسل يوم الجمعة يوم الخميس لمن خاف اعواز الماء في يوم
الجمعة وبعضهم عمم الحكم لخائف فوت الاداء والنص لا يقتضي التعميم والنص
مختص بيوم الخميس فلا يلحق به ليلة الجمعة ومنها غسل اول ليلة من رمضان وليلة
نصفه وليلة سبعة عشرة وتسع عشرة واحدى وعشرين وثلث وعشرين وليلة
الفطر ويومي العيدين وليلة النصف من رجب وشعبان ويوم النصف من رجب
ويوم المبعث عند جماعة من الاصحاب وهو اليوم السابع والعشرون من رجب
ويوم الغدير ويوم عرفة ويوم التروية ويوم المباهلة وهو اليوم الرابع والعشرون
من ذي الحجة على المشهور وقيل هو الخامس والعشرون منه ويدل عليه رواية سماعة
ويستحب الغسل للاحرام واوجبه بعض الاصحاب ويستحب ايضا للطواف وزيارة

النبي صلى الله عليه وآله والائمة عليهم السلم ويستحب الغسل لقضاء احد الكسوفين
او وجبه بعض الاصحاب والاقوى ان استحباب الغسل انما يكون اذا تعمد الترك
سواء استوعب الاحتراق ام لا واما الاكثر اشترطوا استيعاب الاحتراق ويستحب
غسل المولود حين الولادة على الاشهر الاقوى وقيل بالوجوب وللسعي الى رؤية
المصلوب مع رؤيته على الاشهر الاقوى وقيل بالوجوب ولا فرق بين المصلوب
الشرعي وغيره ويستحب الغسل للتوبة وصلوة الاستسقاء وصلوة الحاجة وصلوة
الاستخارة على التفاصيل المذكورة في مواضعها ويستحب ايضا الدخول الحرم و
المسجد الحرام ومكة والكعبة والمدينة ومسجد النبي صلى الله عليه واله **فائدة**
اذا اجتمع على المكلف غسلان فصاعدا فلا يخ اما ان يكون الكل واجبا او مستحبا او
بعضها مستحبا **الاول** ان يكون الكل واجبا فان قصد الجميع في النية فالظ اجزاء
غسل واحد للكل وان لم يقصد التعيين بل اطلق والظاهر ايضا اجزاء غسل واحد
للجميع وان قصد التعيين فان قصد الجنابة فالاشهر الاقوى انه مجز عن غيره بل
قيل ان ذلك متفق عليه وان قصد غير الجنابة فيه قولان والاقوى انه مثل السابق
الثاني ان يكون الكل مستحبا والاقوى اجزاء غسل واحد للجميع والاولى ان ينوي
الاسباب جميعا **الثالث** ان يكون بعضها واجبا وبعضها مستحبا كالجنابة والجمعة
فان نوى الجمع اجزأ غسل واحد وان نوى الجنابة دون الجمعة فالاقوى انه يجزي
عن الجميع خلافا لبعض الاصحاب وان نوى الجمعة دون الجنابة فالمشهور انه لا
يجزي عن واحد منهما والقول بالاجزاء غير بعيد **الفصل الثالث في التيمم وفيه ابحاث**
الاول انما يجب التيمم عند فقد الماء مع الطلب على الوجه المعتبر شرعا كما سيجيء او
تعذر استعماله لمرض بان يخاف زيادته او بطؤ برئه او عسر علاجه او خاف حدوثه
ان لم يكن حاصلا والمشهور بين الاصحاب عدم الفرق بين متعمد الجنابة وغيره في

لتسويغ التيمم له عند التضرر بالماء وقيل المتعمد يغتسل وان خاف على نفسه وقيل يتيمم
ويعيد الصلوة وبعض الروايات المعتبرة يؤيد القول الثاني لكن حملها على المشقة
طريق الجمع بين الادلة والقول الثالث ضعيف والمريض اذا لم يخف الضرر باستعمال
الماء لم يجزي له التيمم والمرجع في معرفة التضرر الى ظنه الحاصل بالتجربة او اخبار
من يثق بقوله ومما يسوغ التيمم تعذر استعمال الماء بسبب البرد الشديد الذي لا
يتحمل مثله عادة عند جماعة من الاصحاب وربما منع من تسويغ التيمم مع البرد الذي
لا يخشى عاقبته مطلقا وللتامل فيه مجال وقطع الاصحاب بان الشين مسوغ
للتيمم وصرح العلامة وظ المحقق نقل الاجماع عليه وصحح العلامة في النهاية عدم
الفرق بين الشديد والضعيف وقيده في بعض مواضع المنتهى بالفاحش ونقل
بعضهم الاتفاق على ان الشين اذا لم يوجب تغير الخلقة وتشويهها لم يجز التيمم
وقال بعض المتاخرين واما الشين فهو ايضا ان وصل الى ان يسمى مرضا ويحصل
به الضرر الغير المتحمل كما قد يقع في بعض البلدان بالنسبة الى بعض الابدان فهو
ملحق بالمرض ومشترك معه في دليله والا فيشكل الحكم به وبانه مرض مطلقا
وهو حسن ومن الاسباب المسوغة للتيمم عدم امكان الوصول الى الماء بسبب ضيق
الوقت وان كان الماء قريبا على الاشهر الاقوى خلافا لبعضهم ومنها خوف العطش
الحاصل او المتوقع في زمان لا يحصل فيه الماء عادة او لقرائن الاحوال ولا
فرق بين الخوف على النفس او شيء من الاطراف او حصول مرض او زيادته او خوف
ضعف يعجز معه عن المشي او تخلف الرفقة او من اولة امور السفر حيث يحتاج اليها
ولو خاف على رفيقه او عطشانا اخر تيمم واستبقا الماء والحق الفاضلان بذلك
الدواب المحترمة فجعلا الخوف من عطشها موجبا للرخصة واستشكله بعضهم
ومنها خوف اللص او السبع سواء كان على النفس او على المال وذكر جماعة من الاصحاب

ان الخوف اذا كان بسبب الجبن فهو كذلك وهو غير بعيد ومنها عدم الآلة المحتاج اليها
في تحصيل الماء كالدلو والرشاء ولو وجد الماء او الآلة بقيمة يتمكن منها ولا يضر
بذلها بحاله في الحال او المآل لم يجز التيمم ولو فقد الماء وجب عليه الطلب غلوة سهم
في الارض الحزنة وهي المشتملة على الاشجار والاحجار والعلو والهبوط من كل جانب
وسهمين في السهلة من الرامي المعتدل بالآلة المعتدلة على الاشهر بين الاصحاب
ولا يخلو عن قوة وفي المنتهى ينبغي ان يطلب الماء في رحله ثم ان راى ما يقتضي العادة
بوجود الماء عنده كالخضرة قصده وطلب الماء عنده وان زاد عن المقدر ولو كان
بقربه قرية طلبها ثم قال والحاصل وجوب الطلب عند ما يغلب على الظن وجود
الماء عنده وهو حسن ولو تيقن عدم الماء في جميع الجهات او بعضها سقط الطلب
بحسبه ولا يكفي طلب الغير الا ان يحصل به العلم بالانتفاء نعم لو عجز لم يبعد وجوب
الاستنابة ولو باجرة ويحتسب لهما وقال العلامة وغيره ولا يكفي الطلب قبل الوقت
اذا امكن التجدد بعده وفي اثباته اشكال واستقرب العلامة اعادة الطلب
للصلوة الثانية ولو تيقن بوجود الماء قريبا او بعيدا ولم يتضيق بتحصيله مع
سعة الوقت فالظاهر وجوب تحصيله ولو وجد ماء لا يكفيه للطهارة تيمم
ولا يتبعض الطهارة ولو تضرر بعض اعضائه بالمرض تيمم ولم يغسل الصحيح و
قال الشيخ لو غسلها او تيمم كان احوط ولو كان على بدنه او ثوبه المحتاج اليه في حال
الصلوة نجاسة غير معفو عنها ومعه من الماء ما يكفي لازالتها او للطهارة
ازال النجاسة به وتيمم بدلا عن الغسل او الوضوء الثاني اختلف العلماء فيما به يتيمم
فالمشهور انه يجوز التيمم بما يصدق عليه الارض وان لم يكن ترابا كالحجر وارض
النورة والجص واعتبر السيد المرتضى التراب والاول اقوى لكن لا يبعد ان يعتبر
وجود غبار ونحوه على الحجر ونحوه يعلق باليد وفي الخزف قولان ولا يجوز التيمم

بالمعادن والرماد والدقيق والاشنان ونحوها وكذا المغصوب والنجس
ولو فقد الارض تيمم بغبار ثوبه ولبده وسرجه وعرف دابته والاشهر الاقوى التخيير
وبعضهم اوجب فيهما ترتيبا وظاهر المفيد وسلار وجوب النفض والتيمم بالغبار الخارج
منه والظاهر اشتراط الاحساس بالغبار والنفض لتحصيل ذلك عند فقده فلا
يكفي الغبار الكامن من غير احساس به فلو فرض عدم الغبار اصلا لم يجز التيمم به لان
العبرة بالغبرة وظاهر الاكثر اشتراط فقد الارض مطلقا والتراب في جواز التيمم بما
ذكر وظاهر بعضهم جوازه مع وجود التراب والاول اظهر والاشهر الاظهر ان التيمم
بالحجر مقدم على التيمم بالغبار خلافا لسلار ولو اختص بعض الاشياء المذكورة
بكثرة الغبار فهل يتعين التيمم به قيل نعم وفيه اشكال وان لم يوجد شئ من ذلك
ووجد الوحل فان امكن تجفيفه وجمعه في مكان ثم الضرب عليه فعل والا تيمم
به والمشهور كراهية التيمم بالسبخة والرمل الثالث في آداب التيمم يجب فيه
النية وفي وجوب نية بدلية الغسل او الوضوء قولان اقويهما العدم والاشهر
الاقوى ان وقتها عند الضرب وقيل عند مسح الجبهة ويجب الاستدامة حكما
ويجب وضع اليدين معا على الارض والاقرب وجوب كون الوضع على وجه يتحقق
صدق الضرب والظاهر وجوب كون ضرب اليدين دفعة وان يكون بباطنهما
والمشهور انه لا يجب علوق شئ باليد والمسح به وعن ابن الجنيد وجوب المسح با
لتراب العالق باليد وهو غير بعيد ثم يمسح باليدين جميعا جبهته من قصاص
شعر الراس الى طرف الانف الاعلى والاحتياط ان يمسح الجبينين ايضا والمشهور
عدم وجوب مسح الحاجبين وقيل يجب ومنهم من اوجب مسح تمام الوجه و
هو ضعيف والمشهور وجوب البداءة بالاعلى ويجب المسح بالكفين معا على الا
الاشهر وجوز ابن الجنيد المسح باليد اليمنى والاقرب وجوب ملاقاة

بطن الكفين محا بمحل المسح ولا يجب استيعاب مجموع اليدين ويجب ان لا يكون
حايل بين اليد والجبهة ثم يمسح ظهر كف اليمنى ببطن كف اليسرى وحده من الزند
الى اطراف الاصابع على الاشهر الاقرب ثم يمسح ظهر اليسرى ببطن كف اليمنى وللاصحاب
اختلاف في عدد الضربات فقيل ان الواجب في الجميع ضربة واحدة وقيل ضربتان
مطلقا وقيل ثلاث ضربات وقيل اذا كان بدل الوضوء فضربة والا فضربتان و
الاقوى عندي ان الضربة الواحدة واجبة مطلقا والثانية مستحبة لكن الاحتياط
ان لا يترك الضربة الثانية ويجب الترتيب كما ذكر والموالات والظاهر ان المراد بالموالات
ههنا هي المتابعة عرفا فلا يضر التراخي اليسير الذي لا يقدح في الصدق العرفي ويجب
الاستيعاب في الاعضاء الممسوحة دون الماسح والمشهور بين المتاخرين وجوب
طهارة موضع المسح والاحتياط فيه ولو تعذرت ازالة النجاسة سقط اعتبارها و
وجب التيمم وان تعدت النجاسة الى التراب وقيد الشهيد وغيره وجوب التيمم بعدم
تعدي النجاسة الى التراب **الرابع** في بعض احكام التيمم وفيه مسايل **الاول** اختلف الاصحاب في
جواز التيمم في سعة الوقت فذهب جماعة منهم الى جوازه في سعة الوقت وجماعة
منهم الى وجوب تاخيره الى اخر الوقت ومنهم من قال بالتفصيل بانه يجب التاخير
اذا كان العذر مرجو الزوال ويجوز في السعة بدونه والراجح عندي القول الاول
لكن الاشهر على خلافه حتى نقل جماعة الاتفاق عليه والقول بالتفصيل ايضا
لا يخلو عن وجه ولو تيمم عند ضيق الوقت ثم دخل وقت صلوة اخرى فالاظهر انه
يجوز له الدخول فيها في اول الوقت على القول بالتضييق ايضا ولو تيمم لصلوة
فريضة جاز الدخول في صلوة اخرى من غير اعادة التيمم ومن عليه فايتة فالاوقات
كلها يصلح للتيمم وحكم المحقق والشهيد بجواز التيمم للصلوة النافلة
في سعة وقتها وهو جيد ويجوز الدخول بتيمم النافلة في الفريضة ولو تيمم وصلى

لظن

لظن ضيق الوقت ثم ظهر الخطاء فالاقرب على القول بالتضييق عدم وجوب
الاعادة **الثاني** لو اخل بالطلب وتيمم وصلى في سعة الوقت فصلوته باطلة
ولو اخل بالطلب وضاق الوقت حتى لا يمكنه الطلب ثم تيمم وصلى فالاظهر
الاقوى ان صلوته صحيحة ولو ظهر ان الماء كان في رحله او مع اصحابه
فالمشهور انه يجب عليه اعادة الصلوة ولو اراق الماء قبل الوقت او مر بماء فلم
يتطهر ودخل الوقت ولا ماء تيمم وصلى ولا اعادة ولو كان ذلك بعد دخول
الوقت فكذلك على الاقرب وذهب بعض الاصحاب الى وجوب الاعادة ولو
كان الماء موجودا عنده فاخل باستعماله حتى ضاق الوقت عن الطهارة به
والصلوة فهل يتيمم ويؤدي ام يتطهر بالماء ويقضي فيه قولان اقربهما الاول
ينقض التيمم كل نواقض الطهارة الكبرى والصغرى ويزيد وجود الماء فان
وجد الماء قبل دخوله في الصلوة انتقض تيممه وان وجده وقد تلبس بالتكبير
اتم عند الاكثر وفي المسئلة اقوال اخر والاول لا يخلو عن رجحان **الرابعة** لو احدث
المجنب المتيمم اعاد بدلا من الغسل وان كان الحدث اصغر على المشهور وقيل
انه يتيمم بدلا من الوضوء ولو وجد الماء بقدر الوضوء فالمشهور انه يتيمم وقيل
يتوضأ **الخامس** يجوز التيمم لصلوة الجنازة مع وجود الماء ولا يدخل في غيرها
من الصلوات **الفصل الرابع** في المياه الماء على قسمين مطلق ومضاف فالمطلق ما
يطلق عليه اسم الماء بلا اضافة ولا يقدح في ذلك الاطلاق مع الاضافة والمضاف
مقابله والماء المطلق على قسمين جار وغير جار وغير الجاري على قسمين بئر وغير
بئر وغير البئر على قسمين الكر والناقص عن الكر فصار اقسام المياه خمسة **القسم
الاول** الجاري وهو ما ينبع من الارض ولا يسمى في العرف بئرا سواء جرى على وجه
الارض ام لا ولا ينجس بملاقات النجاسة الا ان يتغير طعمه او لونه او ريحه

آب جاری ... مثل آب او دخان
و ... قنات

سواء كان كرا ام لا على الاشهر الاقوى خلافا للعلامة ولا بد في التنجيس من ان
يكون التغيير بالنجاسة فلو تغير بالمتنجس لم ينجس ولو شك في ان التغيير بسبب
النجاسة ام لا لم ينجس واذا تغير الجاري بالنجاسة فلا يخ اما ان يكون النجاسة
مستوعبة له ام لا فعلى الاول نجس اجمع وعلى الثاني نجس المتغير قطعا واما
الباقي فيختلف بحسب اختلاف حال الماء فلا يخ اما ان يكون الماء مستوى
السطوح ام لا وعلى التقديرين لا يخ اما ان يستوعب النجاسة عمود الماء وهو
ما بين حافتي المجرى عرضا وعمقا ام لا وعلى الاول اما ان يبلغ ما يلي المتغير
من غير جهة المنبع كرا ام لا فهذه ست صور الاولى ان يكون السطوح مستو
مستوية ولا يستوعب النجاسة عمود الماء ولا ريب في اختصاص المتغير با
لنجاسة اذا بلغ الباقي كرا وان لم يبلغ فيبنى على الخلاف في اشتراط الكرية في
الجاري الثانية الصورة بحالها لكن استوعب النجاسة عمود الماء وكان
ما يلي المتغير من غير جهة المنبع كرا وحكمها كالاولى لكن يشترط في بقاء ما يلي
المتغير الى جهة المنبع على الطهارة ان يكون كرا على القول باشتراط الكرية في
الجاري وعن بعضهم الحكم بعدم الانفعال مع القلة وان اعتبرنا الكرية و
فيه نظر الثالثة الصورة بحالها ولكن يكون ما يلي المتغير من غير جهة
المنبع دون الكر ولا ريب في نجاسته وحكم ما قبل المتغير كما قبلها الرابعة ان يختلف
السطوح ولم يستوعب النجاسة العمود وهي في الحكم كالصورة الاولى اذ الظاهر عدم
اشتراط استواء السطوح في الجاري وان اعتبر في غيره الخامسة الصورة بحالها ولكن
استوعب النجاسة العمود وكان ما بعده بالغا حد الكر فلا يخلو اما ان يكون سطوح
ما بعده مستويا ام لا فعلى الاول فانه باق على الطهارة وعلى الثاني مبني على
الخلاف في اشتراط استواء سطوح مقدار الكر في الواقف وعدمه ومن التفصيل

تنجيس

الاتى فيه يستفاد الحكم ههنا واما ما يلي المنبع فهو طاهر وان اعتبرنا الكرية في
الجاري ان كان فوقه والا فيشترط في طهارة الكرية بناء على القول باعتبارها
في الجاري السادسة الصورة بحالها ولكن كان ما بعد المتغير دون الكر وهو نجس وحكم
ما قبل المتغير كما قبلها وان نجس الماء الجاري فان اعتبرنا في تطهير المياه تمازج
المطهر كما هو مذهب جماعة من الاصحاب فلا بد في تطهيره من تدافع الماء
وتكاثرها عليه حتى يستهلك النجاسة ويزول التغير وان اكتفينا بالاتصال
وقيل لا يكفي ههنا وقيل ان كان للمادة نحو علو على الماء النجس او مساواة له فالمتجه
الحكم بالطهارة عند زوال التغير بناء على الاكتفاء والا فاشتراط التدافع والتكاثر
متعين وعن جمع من المتاخرين حصول الطهارة بزوال التغير وهو غير بعيد ولا
يخص طريق تطهير الجاري فيما ذكر بل يمكن التطهير بغير ذلك مما يطهر به الواقف
والاقرب ان الحياض الصغار في الحمام اذا كانت اقل من الكر ولها اتصال بمادة يكون
المجموع كرا حكمه حكم الجاري ولا يعتبر استواء السطوح ههنا بل لا يبعد ان يكون الحكم
كذلك ان لم يكن المجموع كرا كما هو ظ كلام المحقق والمشهور ان ماء الغيث حال نزوله
حكمه حكم الجاري ويلوح من كلام الشيخ اشتراط الجريان من الميزاب ولا يبعد ترجيح
الجريان في الجملة وان لم يصل الى حد الجريان من الميازيب وان كان ذلك احوط واذا
وقع المطر على ماء النجس غير متغير فان جرى اليه من ميزاب ونحوه فلا ريب في تطهير الماء
مع اشتراط الامتزاج على القول باعتباره في التطهير وان لم يحصل الجريان فالمشهور
حصول التطهير بالتقاطر خلافا لما يلوح من كلام الشيخ من اعتبار الجريان وعن بعض
المتاخرين الاكتفاء في التطهير بقطرة واحدة واذا وقع على ماء قليل طاهر فان كان
بطريق الجريان فيفيده تقويا يصير كالجاري والا فيبنى على الخلاف المذكور واذا اصاب
في حال تقاطره موضع النجس كالارض ونحوها واستوعب موضع النجاسة وزال العين

بالاتصال

فالظاهر حصول الطهارة به واذا انقطع التقاطر صار ماء المطر في حكم الواقف
القسم الثاني الماء الواقف غير البئر الناقص عن الكر وللكر تقديران احدهما الوزن
وهو الف ومائتا رطل والمشهور بين الاصحاب ان المراد بالرطل العراقي وقدره مائة
وثلثون درهما وقيل المراد المدني وقدره مائة وخمس وتسعون درهما والاول لا يخلو
عن رجحان والتقدير الثاني بحسب المساحة وفيه خلاف وللفقهاء اقوال متعددة
واقوى الاقوال قولان اولهما ان يكون مساحته اثنان واربعون شبرا الا ثمن شبر
مستوي الخلقة وهذا اشهر الاقوال وثانيهما ان يكون مساحته سبعة وعشرين
شبرا والترجيح بين القولين لا يخلو عن اشكال والماء الواقف القليل غير البئر
اذا لاقته نجاسة ولم يتغير فالاقرب الاشهر بين الاصحاب انه ينجس خلافا لابن
ابي عقيل واذا نجس القليل فطريق تطهيره احد امور منها اتصاله بالجاري او
الكر لكن اختلف الاصحاب في انه هل يكفي مجرد الاتصال ام لا بد من الامتزاج
وللفقير تردد والاحوط اعتبار الثاني ومنها ان يصب عليه كر من ماء بحيث لا
ينفصل اجزاء الكر بعضها عن بعض ومنها وقوع المطر عليه بالتفصيل الذي ذكر
القسم الثالث الماء الواقف غير البئر اذا بلغ كرا فصاعدا وحكمه حكم الجاري ولا فرق
بين الغدير والمصنع والحياض والاواني على الاشهر الاقرب وقيل ان الحياض
والاواني تنجس بالملاقات واذا تغير بعض الماء البالغ كرا بالنجاسة فان كان
الباقي كرا لم ينجس والاقرب انه لا يعتبر في الكر استواء السطوح واذا نجس الكر
فلتطهيره وجوه منها الاتصال بينه وبين الجاري او كر طاهر بحيث يحصل
الامتزاج بينهما وفي مجرد الاتصال قولان ومنها القاء كر عليه بحيث لا يحصل
بين اجزائه انفصال والاحوط اعتبار الدفعة عرفا ومنها تقاطر المطر عليه كما مر ومنها
ان ينبع ماء من تحته ولو وقع في الماء نجاسة وشك في ان وصولها اليه قبل الكرية

او بعدها

او بعدها فالوجه الطهارة القسم الرابع ماء البئر واذا تغير بالنجاسة نجس وفي
طريق تطهيره اقوال اقويها انه يطهر بالنزح حتى يزول التغيير وان لاقاه النجاسة
من غير تغيير فالاكثر على انه ينجس والاقوى انه لا ينجس والامر بالنزح في الاخبار
محمول على الاستحباب والقائلون بالنجاسة اوجبوا نزح كله بموت البعير و
المشهور بينهم وجوب نزح الكل بوقوع المني والاخبار خالية عنه والمشهور عندهم وجوب نزح
اوجبوا نزح الجميع بوقوع المسكر والموجود في الرواية الخمر ومعظم الاصحاب لم
يفرقوا بين الخمر وسائر المسكرات والمشهور عندهم جريان هذا الحكم في الفقاع و
لو تعذر نزح الجميع لغزارته تراوح عليه اربعة رجال يوما والاحوط الاعتبار
بيوم الصوم وعلى المشهور يجب نزح كر في موت الحمار والبقرة وشبههما كا
البغل والفرس والاحسن الحاق الثور والبقرة بالبعير في نزح الجميع و
سبعين دلوا في موت الادمي والاكثر لم يفرقوا بين المسلم والكافر واوجب
ابن ادريس للكافر نزح الجميع والاول اقرب والمشهور خمسون في العذرة الرطبة
والذائبة في الماء والمشهور خمسون في الدم الكثير كذبح الشاة واربعون في موت
السنور والكلب والحق الشيخان بهما الخنزير والارنب والثعلب والمشهور اربعون
في بول الرجل وبعضهم حكموا بشمول الحكم لبول المرأة ايضا ومنهم من اوجب في
بول المرأة ثلثين ومنهم من ادخله فيما لا نص فيه وكثير من الاصحاب ذهبوا الى
ان ماء المطر المخلوط بالبول والغايط وخرء الكلاب اذا وقع في البئر ينزح
ثلثون دلوا وفيه تامل والمشهور انه يجب عشرة في العذرة اليابسة وذهب جماعة
من الاصحاب الى انه ينزح عشرة في الدم القليل غير الدماء الثلثة كذبح الطير و
الرعاف اليسير وقيل دلاء يسيرة وهو اقوى والمشهور نزح سبع في موت
الطير كالحمامة والنعامة وما بينهما وكذا الفارة ان تفسخت او انتفخت والا

وجوب نزح الجميع في وقوع دم الحيض والاستحاضة والنفاس والنص خال عنه

فثلث وقيل دلو والمشهور في بول الصبي الذي لم يبلغ واكل الشيء سبع دلاء وكذا في اغتسال الجنب الخالي بدنه من نجاسة عينية ووقوع الكلب عند خروجه حيا وخمس في ذرق الدجاج وقيده بعضهم بالجلال وثلث في موت الحية ودلو في موت العصفور وشبهه وبول الرضيع الذي لم يتغذ بالطعام واختلف القائلون بالتنجيس في وقوع نجاسة لم يرد بها نص على اقوال ثلثة نزح الجميع ونزح ثلثين والاربعين والاقوى ان الكل على سبيل الاستحباب والمشهور بين القائلين بالتنجيس ان طريق تطهير البئر اذا نجس غير منحصر في النزح بل يمكن تطهيره بممازجة الجاري ونزول الغيث والقاء كر عليه ويستفاد من كلام المحقق في المعتبر انحصار طريق التطهير به في النزح وهو اقوى على القول بالتنجيس واذا تكرر وقوع النجاسة فللاصحاب فيه اقوال اقويها التداخل ولا ينجس جوانب البئر بما يصيبها من الماء المنزوح عندهم ويحكم بالطهارة عند مفارقة اخر الدلاء والتساقط معفو عنه ولا يجب غسل الدلو ويستحب التباعد بين البئر والبالوعة بخمس اذرع اذا كانت الارض صلبة او كانت البئر فوق البالوعة والا فسبع القسم الثاني الماء المضاف كالمعتصر من الاجسام او المصعد او الممزوج بجسم اخر بحيث يسلبه الاطلاق والمشهور انه لا يرفع الحدث ولا يزيل الخبث ولا اعلم خلافا في انه ينجس بملاقات النجاسة بلا فرق بين القليل والكثير

الفصل الخامس في بعض الاحكام المتعلقة بالمياه لا يجوز استعمال الماء النجس في الطهارة ولا يجوز شربه وادخاله في الماكول والمشروب بدون التطهير ولو اشتبه الاناء الطاهر بالنجس وجب الاجتناب عنهما والتيمم وظاهر النص صب المائين واوجب ذلك بعض الاصحاب وهو احوط وفي نجاسة الشيء بملاقات ماء الانائين قولان اقويهما عدم الانفعال ولا يحكم بنجاسة الشيء بالوهم والشك

السبب

وفي الظن خلاف فقيل انه لا يعتبر مطلقا ولا يحكم بالنجاسة الا مع العلم بحصول وقيل يعتبر مطلقا وقائله قليل والمشهور ان الظن اذا استند الى سبب يقوم مقام العلم عول عليه والا فلا وفسر السبب المذكور بما اعتبر الشارع سببيته كاخبار العدلين او اخبار المالك وبعضهم عول على اخبار العدل الواحد وبعضهم عول على قول صاحب اليد مطلقا وقطع المحقق بعدم قبول قول العدل الواحد ونقل عن ابن البراج عدم التعويل على قول العدلين هيهنا والاقوى عندي عدم التعويل على الظن مطلقا لكن في صورة اخبار العدلين بالنجاسة تردد والاسئار والمراد بالماء القليل الذي لاقاه جسم حيوان وهو في الطهارة والنجاسة تابع لذلك الحيوان وقد وقع الخلاف في مواضع بحسب الخلاف في طهارة الحيوان الملاقي منها اليهود والنصارى فالاكثر على نجاستهم وبعضهم على طهارتهم ومنها المجسمة فقد وقع الاختلاف في طهارتهم ومنها المجبرة والاكثر على طهارتهم ومنها مخالف الحق في الدين غير المستضعف والمشهور الاصح طهارتهم وقيل بالنجاسة ومنها سؤر ما عدا الخنزير من المسوخات فالاكثر على الطهارة وقيل بالنجاسة وسيجيء ذكر هذه الاحكام في مباحث النجاسات والاقرب الاشهر ان كل حيوان طاهر سؤره طاهر ومنهم من حكم بنجاسة سؤر اكل الجيف ومنهم من حكم بنجاسة سؤر الجلال ومنهم من حكم بنجاسة سؤر ما لا يؤكل لحمه الا الفارة ومثل البازي والصقر من الطيور والمشهور كراهية سؤر الجلال واكل الجيف وكذا كراهية سؤر البغال والحمير وقيل يكره سؤر كل حيوان لا يؤكل لحمه وهو متجه ويكره سؤر الحائض المتهمة بعدم التحرز من النجاسات والماء القليل المستعمل في الحدث الاصغر طاهر مطهر والمستعمل في الحدث الاكبر كالجنابة اذا كان البدن خاليا من النجاسة العينية طاهر وفي جواز رفع الحدث عنه ثانيا خلاف والاقوى الجواز وفي نجاسة الغسالة اذا لم يتغير بالنجاسة خلاف فقيل بنجاستها مطلقا وقيل

بطهارتها مطلقا وقيل طاهرة مع ورود الماء على النجاسة دون العكس والاقرب عندي الطهارة مع ورود الماء على النجاسة وان وردت النجاسة على الماء ففيه تردد وعلى القول بالنجاسة فالاقرب انه ليس له حكم المحل بل يكفي في تطهيره مرة واحدة وفي المسئلة اقوال اخر ونقل الفاضلان الاجماع على ان الغسالة على تقدير طهارتها لا يرتفع بها الحدث وغسالة الماء المستعمل في الاستنجاء طاهرة بلا خلاف اذا لم يتغير ولم يرد على نجاسة خارجة ولم يكن الخارج من المخرج غير الحدثين ولم يرد من غير مخرج البول والغائط نجاسة واشترط جماعة من الاصحاب ان لا يخالط البول نجاسة اخرى وان لا ينفصل مع الماء اجزاء متميزة واشتراطهما احوط وان كان للتوقف فيه مجال وفي الذكرى اذا زاد وزنه اجتنب والظاهر عدم الفرق بين التعدي وغيره الا ان يتفاحش على وجه لا يصدق عليه اسم الاستنجاء ولا فرق بين سبق الماء اليد وبين سبقها اياه ونسب الى بعضهم اشتراط سبقه وهو ضعيف وهل الرخصة في ماء الاستنجاء على سبيل العفو او مبني على طهارته الظاهر الثاني خلافا للسيد المرتضى واختلف الاصحاب في غسالة الحمام فالمشهور نجاستها والقول بالطهارة لا يخلو عن قوة ويكره الطهارة بماء اسخن في الشمس في الاواني وبما اسخن في النار في غسل الاموات **الفصل السادس** في النجاسات النجاسات عشرة منها البول والغائط لا خلاف في نجاسة بول الانسان وغائطه وكذا من كل حيوان لا يؤكل لحمه الا في موضعين احدهما رجيع الطير فذهب جماعة من الاصحاب منهم ابن بابويه وابن ابي عقيل الى طهارته وقال الشيخ في المبسوط بول الطيور وذرقها طاهر الا الخشاف وذهب اكثر الاصحاب الى النجاسة والاقرب طهارة رجيع الطير وفي بوله تردد وثانيهما بول الرضيع قبل ان يتغذى بالطعام والاشهر الاقوى فيه النجاسة وقيل بالطهارة والمشهور ان البول والغائط مما لا نفس سائلة له طاهر ولا اعلم قائلا بخلافه وفي المعتبر

بعد اشعر الطريق تردد فيه وفسرت النفس السائلة بدم مجتمع في العروق يخرج قطع شيء منها بقوة وسيلان وفسرها المحقق بما يخرج من العرق والبول والروث من كل حيوان يؤكل لحمه طاهر لا اعلم في ذلك خلافا الا في موضعين الاول في ابوال الدواب الثلث وارواثها فالمشهور طهارتها على كراهية وعن ابن الجنيد القول بالنجاسة واليه ذهب الشيخ في النهاية والقول بطهارة الارواث واضح الدليل وفي البول نوع تعارض بحسب الاخبار والاحوط التحرز عنه الثاني ذرق الدجاج الاشهر الاقرب طهارته ومنها المني ولا ريب في نجاسة مني الانسان وحكم مني غير الادمي مما له نفس حكم مني الادمي عند الاصحاب لا نعرف فيه خلافا بينهم ونقل الاجماع عليه ولا يلحق بالمني المذي وهو الماء الذي يخرج عقيب الملاعبة والملامسة والودي بالدال المهملة وهو الذي يخرج عقيب البول وهما طاهران عند جمهور الاصحاب وفيه خلاف لابن الجنيد ومنها ميتة ذي النفس غير الادمي وهي نجسة بالاجماع على ما نقله جماعة من الاصحاب اذا كان لها نفس سائلة ويظهر من ابن بابويه المخالفة فيه في بعض الموارد وميتة الانسان نجسة بلا خلاف بعد البرد وقبل الغسل وفي نجاستها قبل البرد خلاف والاقرب النجاسة والراجح طهارة الاجزاء الصغيرة المنفكة عن بدن الانسان كالبثور والثالول وما لا تحله الحيوة من الميتة طاهر كالصوف والشعر والوبر والعظم والظفر والظلف والقرن والحافر والريش والبيض اذا اكتسى القشر الاعلى ولا خلاف بينهم في طهارة الانفحة وفي تفسيرها خلاف والاقوى عدم الفرق في الحكم بطهارة الصوف والشعر والوبر بين كونها ماخوذة من الميتة بطريق الجز والقلع الا انه يحتاج في صورة القلع الى غسل موضع الاتصال وفيه خلاف للشيخ والاشهر الاقرب طهارة لبن الميتة والاجزاء

المذكورة اذا كانت من نجس العين ففي طهارتها خلاف والمشهور النجاسة خلافا للسيد
وجلد الحيوان المذكى ويقع التذكية على كل حيوان ماكول اللحم وغير ماكول اللحم على
انواع وسيجيء تفصيل الحكم فيها والمشهور ان جلد كل حيوان لم يذك نجس لا
يجوز استعماله سواء دبغ ام لا خلافا لابن الجنيد ومنها الدم وهو على اقسام الاول
الدم المسفوح اي الدم المنصب من العرق بقوة وكثرة ولا ريب في نجاسته الثاني
الدم المتخلف في الذبيحة بعد خروج المعتاد من الدم والظاهر انه طاهر حلال
ولا اعرف فيه خلافا الثالث الدم المتخلف في حيوان غير ماكول اللحم والظاهر نجاسته
كما هو ظاهر الاصحاب وتردد بعضهم الرابع ما عدا المذكورات من الدماء التي لا يخرج
بقوة من عرق ولا لها كثرة وانصباب لكنها مما له نفس فظاهر الاصحاب الاتفاق
على نجاسته ويتوهم من بعض عباراتهم خلاف ذلك الخامس دم السمك والظاهر
ان طهارته اتفاقي بينهم ونقل الاجماع عليه جماعة من الاصحاب والاقرب انه
حلال ايضا السادس دم غير السمك مما لا نفس له وهو طاهر والظاهر انه لا خلاف
فيه وبعض عباراتهم يوهم خلاف ذلك ومنها الكلب والخنزير واجزاؤهما وكلب
الماء طاهر على الاقرب الاشهر ومنها الكافر لا خلاف بين الاصحاب في نجاسة
غير اهل الكتاب من اصناف الكفار وفي نجاسة اهل الكتاب خلاف والمشهور بين
الاصحاب نجاستهم وذهب المفيد في احد قوليه وابن الجنيد الى الطهارة وادلة النجاسة
محل بحث والاخبار المعتبرة دالة على الطهارة لكن لا ينبغي الجرأة على مخالفة المشهور
المدعى عليه الاجماع وفي نجاسة المجسمة خلاف بين الاصحاب والاشهر الاقوى
طهارة المجبرة والمنقول عن المرتضى نجاسة ما عدا المؤمن من الفرق الاسلامية
الاشهر الاقوى الطهارة وولد الزنا نجس عند بعض الاصحاب والاشهر الاقوى
طهارته والمشهور نجاسة اولاد الكفار وفي دليله تامل والاقرب طهارة ولد الكافر

اذا باء

اذا اسباه المسلم وقيل ظاهر الاصحاب انه لا خلاف في طهارتهم لكن الظاهر ان فيه
خلافا والمشهور بين الاصحاب نجاسة الخمر ونقل بعضهم الاجماع عليه وذهب جماعة
من الاصحاب منهم ابن بابويه الى طهارته والاحوط التحرز منه وسائر المسكرات
المايعة حكمه حكم الخمر وكذا الفقاع والحق بعض الاصحاب بالخمر في التنجيس العصير
اذا غلا واشتد ولم يذهب ثلثاه واكتفى بعضهم في التنجيس بمجرد الغليان والاقرب
الطهارة والاقرب الاشهر طهارة عرق الجنب من الحرام وكذا عرق الابل الجلالة والاشهر
الاقوى طهارة الثعلب والارنب والفارة والوزغة والاقرب الاشهر طهارة المسوخ
عدا الخنزير والاشهر الاقوى طهارة القيء والاشهر الاقوى طهارة لبن الصبية
الفصل السابع في احكام النجاسات وفيه مسائل الاولى يجب ازالة النجاسة عن الثوب
والبدن للصلوة الا ما استثنى والمشهور ان الحكم في الطواف كذلك وسيجيء
حكمه والمشهور بين الاصحاب انه لا يجوز ادخال النجاسة في المسجد سواء كانت متعدية
ام لا وذهب جماعة من المتاخرين الى تخصيص التحريم بالمتعدي وهو اقوى ومذهب
الاصحاب ان ازالة النجاسة عن المسجد واجبة كفاية وقيل يختص الوجوب بمن ادخل
النجاسة اليه الثانية لا خلاف بين الاصحاب في العفو عن دم الجروح والقروح اذا كان
في الثوب او البدن وكلام الاصحاب مختلف في الحد الموجب للترخيص فقيل بالعفو عنه
مطلقا الى ان يبرأ سواء صعبت ازالته ام لا وسواء كان له فترة ينقطع فيها ام
لم يكن واعتبر بعضهم سيلان الدم دائما وعدم الانقطاع وبعضهم السيلان
دائما وعدم الانقطاع وبعضهم السيلان في جميع الوقت او تعاقب الجريات على وجه لا
يتسع فتراتها لاداء الفريضة واعتبر بعضهم المشقة والاول لا يخلو عن قوة ويستفاد
من الروايات انه لا يجب ابدال الثوب ولا تخفيف النجاسة ولا عصب موضع الدم
بحيث يمنعه عن الخروج وذكر بعض الاصحاب انه يستحب لصاحب القروح والجروح

غسل ثوبه في كل يوم مرة وهو غير بعيد عملا برواية سماعة الثالثة عفي في الصلوة عن كل
دم يكون اقل من الدرهم البغلي ويكون مجتمعا وفيما هو بقدر الدرهم خلاف والاكثر
على عدم العفو عنه وفي المتفرق خلاف فقيل يجب ازالته اذا زاد على مقدار الدرهم
سواء كان مجتمعا او متفرقا وذهب جماعة منهم اكثر المتاخرين الى وجوب ازالة
الدم المتفرق اذا بلغ المجموع على تقدير الاجتماع مقدار الدرهم وقيل لا يجب ازالته
ما لم يتفاحش ثم اختلفوا في تقدير التفاحش وقيل ما نقص عنه لا يجب ازالته بعد ان
يكون كل موضع اقل من مقدار الدرهم وهذا القول اقوى والدرهم البغلي كان بقدر
درهم وثلث بالقياس الى الدراهم المعروفة وحدده بعضهم بمقدار اخمص الراحة
وذكر بعضهم انه كعقد الابهام الاعلى ولو اصاب الدم المعفو عنها رطب طاهر
ففي انسحاب العفو فيه قولان والقول بالعدم لا يخلو عن رجحان كما هو مختار
التذكرة والبيان والمشهور ان دم الحيض ليس بمعفو مطلقا وجماعة من الاصحاب
الحقوا به في عدم العفو الاستحاضة والنفاس وفي دم نجس العين اذا كان اقل
من الدرهم خلاف والاقرب كونه معفوا عنه ولو شك في كونه دما طاهرا او نجسا
قولان والقول بالطهارة لا يخلو عن رجحان ولو شك في كونه دما معفوا عنه
ام لا ففيه اشكال الرابعة عفي ايضا في الصلوة عن نجاسة ثوب لا يتم الصلوة فيه منفردا
كالتكة والجورب وشبههما في محالها وان نجست بغير الدم ولا اعرف في اصل الحكم
خلافا بين الاصحاب وان اختلفوا في تفصيله فان جماعة من الاصحاب منهم
المحقق والشهيد عمموا الحكم في كل ما لا يتم الصلوة فيه منفردا سواء كان ملبوسا
او محمولا وابن ادريس خص الحكم بالملبوس واختاره العلامة وزاد قيدا اخر وهو
ان يكون في محلها ونقل عن بعضهم قصر الحكم على خمسة اشياء القلنسوة والتكة
والجورب والخف والنعل والاقرب الاول واستحب جماعة من الاصحاب تطهير

مالايتم

ما لا يتم الصلوة فيه منفردا عن النجاسة ولم اطلع على دليله وفي بعض الاخبار الصحيحة
دلالة على استحباب تطهير النعل ولو شرب خمرا او اكل ميتة فالاقرب عدم وجوب
قيئه وذهب بعض الاصحاب الى الوجوب وعلى هذا القول لا يبعد القول
ببطلان الصلوة في سعة الوقت مع ترك القيء الخامسة قال العلامة في التذكرة
لو ادخل دما نجسا تحت جلده وجب عليه اخراج ذلك الدم مع عدم الضرر
واعادة كل صلوة صلاها مع ذلك الدم وعندي فيه اشكال والقول بوجوب
اعادة الصلوة عندي ضعيف واولى بالعفو ما لو احتقن الدم بنفسه تحت
الجلد وذكر جماعة من الاصحاب انه اذا جبر عظمه بعظم نجس وجب قلعه ما لم
يخف التلف او المشقة واحتمل الشهيد ره عدم الوجوب اذا اكتسى اللحم وهو
حسن ولو جبره بعظم ميت طاهر العين في حال الحيوة غير الادمي جاز ولو جبره
بعظم ادمي ففيه اشكال السادسة يعتبر في ازالة نجاسة البول من غير الرضيع عن
الثوب بالماء القليل غسله مرتين على المشهور بين الاصحاب واكتفى بعضهم بالمرة
والاول لا يخلو عن رجحان هذا حكم الثوب والاكثر على عدم الفرق بين الثوب و
البدن في الحكم المذكور ومنهم من فرق بينهما واكتفى في البدن بالمرة والاول لا يخلو
عن رجحان والمنقول عن ظاهر جماعة من الاصحاب طرد التعدد المذكور في غير
الثوب والبدن مما يشبههما فيعتبر الغسلتان فيما يمكن اخراج الغسالة منه
بالعصر من الاجسام المشبهة بالثوب والصب مرتين فيما لا مسام له بحيث
ينفذ فيه الماء كالخشب والحجر واستثنى البعض من ذلك الاناء وسيجيء حكمه
والاقتصار في التعدد على مورد النص غير بعيد كما هو مذهب الاصحاب ومن
لعض ص
الاصحاب من اكتفى في التعدد بالانفصال التقديري ومنهم من اعتبر الانفصال
حقيقة وهو اقرب وهل يعتبر التعدد اذا وقع المغسول في الماء الجاري او الكر

الكثير فيه قولان والاحوط اعتبار التعدد والمشهور بين الاصحاب توقف طهارة الثياب
وغيرها مما يرسب فيه الماء على العصر اذا غسل بالماء القليل وهو احوط والظاهر من
كلام بعضهم وجوب العصر مرتين فيما يجب غسله كذلك واكتفى بعضهم بعصر
بين الغسلتين وبعضهم بعصر واحد بعد الغسلتين والاول احوط واكثر المتاخرين
على اختصاص وجوب العصر بالقليل وسقوطه في الكثير وذهب بعضهم الى عدم
الفرق والاول اقرب والاقوى عدم اشتراط الدلك وشرطه بعضهم في ازالة
النجاسة عن البدن ويكفي الصب في بول الرضيع ولا يعتبر الغسل والمراد بالصب
وصول الماء الى محل النجاسة ولا يعتبر السيلان والتقاطر ويعتبر استيعاب
محل النجاسة ولا يعتبر انفصال الماء عن ذلك المحل والحكم معلق في الرواية على
صبي لم ياكل وكذا في كلام الشيخ وغيره ويحكى عن ابن ادريس تعليق الحكم با
لحولين وذكر جماعة من المتاخرين ان المراد بالرضيع من لم يغتذ بغير اللبن كثيرا
بحيث يزيد على اللبن او يساويه ولم يتجاوز الحولين وقال المحقق لا عبرة بما يلعق
دوا او من الغذاء في الندرة والاشهر الاقوى اختصاص الحكم المذكور بالصبي واما
نجاسة غير البول اذا وصلت الى غير الاواني ففي وجوب تعدد الغسل خلاف والاحوط ذلك
وفي تطهير الارض بالماء القليل قولان السابعة ذكر الشيخ والمتاخرون عنه ان المراة
المربية للصبي اذا كان لها ثوب واحد تكتفي بغسل ثوبها في اليوم مرة واحدة و
اكثرهم عمموا الحكم بالنسبة الى الصبية ايضا وبعضهم خصوا بالصبي والظاهر ان
نجاسة البدن غير معفو عنها في الصورة المذكورة وان قلنا بالعفو عن نجاسة الثوب الثامنة
اذا اشتبه موضع النجاسة فلا يخلو اما ان يكون في ثوب واحد ام لا فان كان في ثوب
واحد يجب غسل كل موضع يحتمل كونها فيه ولو قام الاحتمال في الثوب كله يجب غسل كله ولا
خلاف فيه وان كان في ثياب متعددة او غيرها فلا يخلو اما ان يكون محصورا او لا على

ام التعدد

الثاني لا اثر للنجاسة ويبقى كل واحد من اجزاء التي وقع فيه الاشتباه باقيا على
اصل الطهارة وعلى الاول فالمنقول عن ظاهر جماعة من الاصحاب انه لا خلاف في وجوب
اجتناب ما حصل فيه الاشتباه ولم يذكروا عليه حجة ولعل حجتهم الاجماع ان ثبت
ثم على تقدير وجوب الاجتناب هل يكون بالنسبة الى ما يشترط فيه الطهارة حتى
اذا كان ماء او ترابا لم يجز الطهارة به ولو كان ثوبا لم يجز الصلوة فيه او يصير
بمنزلة النجس في جميع الاحكام حتى لو لاقاه جسم طاهر تعدى حكمه اليه فيه وجهان
اقربهما الاول كما هو مختار جماعة من المتاخرين وفي تحقيق معنى المحصور اشكال
فجماعة منهم جعلوا المرجع فيه العرف ومثلوا له بالبيت وبالبيتين ولغير المحصور
بالصحراء وذكر بعضهم انه يمكن جعل المرجع في صدق الحصر وعدمه الى حصول
الحرج والضرر بالاجتناب عنه وعدمه وربما يفسر غير المحصور بما يعسر عده و   عدة
حصره ولا شاهد في المقام من جهة النص ولا يظهر من اللغة والعرف تحقيق
ذلك وفي الفاظ الفقهاء اختلاف في التمثيل فبعضهم مثل المحصور بالبيت
والبيتين وبعضهم بالبيتين والثلاثة ولو اشتبه الثوب النجس بالطاهر فالاقرب
انه يصلي الصلوة الواحدة فيهما مرتين وقيل يطرحهما ويصلي عريانا التاسعة
اذا لاقى الشيء اليابس نجاسة يابسة فلا خلاف بين الاصحاب في انه لا ينجس
الملاقي في غير الميتة وفيها اقوال فقيل انها مؤثرة مطلقا وثانيها عدم التاثير مطلقا   ورابعها موافقة القول الاول في ميتة الادمي مطلقا وايجاب الغسل بملاقاة ميتة غيره
وثالثها التفصيل بموافقة القول الاول في ميتة الادمي والثاني في ميتة غيره مع
اليبوسة دون النجاسة والظاهر عندي عدم التاثير في ميتة غير الادمي الا مع
الرطوبة واما في الادمي ففيه تردد وهل القطعة المبانة من الحي تلحق بالادمي فيه تردد و
الظاهر عدم التنجيس وعدم وجوب الغسل بمس الصوف ونحوه وتنظر فيه العلامة
والمتنجس بملاقاة الميتة مع اليبوسة هل هو مؤثر للتنجيس في غيره اذا لاقاه رطبا

فيه خلاف والمشهور نعم **الثامنة** اذا صلى مع نجاسة ثوبه الماً عامداً اعاد في الوقت وخارجه
واختلف الاصحاب في حكم النجاسة الناسي فقيل يعيد مطلقاً وقيل لا يجب عليه الاعادة
مطلقاً وقيل يجب عليه الاعادة في الوقت خاصة والاحوط الاول والقول الثاني لا
يخلو عن قوة ولم يعلم بها حتى صلى فالاشهر الاقرب انه لا يجب عليه الاعادة مطلقاً و
اذا وجد المصلي على ثوبه او جسده نجاسة وهو في الصلوة وعلم سبقها على الصلوة
فالمشهور انه يجب عليه ازالة النجاسة او القاء الثوب النجس وستر العورة بغيره مع
الامكان واتمام الصلوة وان لم يمكن الا بفعل المبطل كالفعل الكثير والاستدبار
بطلت صلوته واستقبلها بعد ازالة النجاسة ونقل قولاً بوجوب الاعادة مطلقاً
وليس القول المشهور مستند واضح واتمام الصلوة بغير اعادة ولا تغير اللباس محتمل
نظراً الى بعض الاحاديث وبعضها يتضمن الاعادة والاحوط اعادة الصلوة في
الوقت واذا وجد على ثوبه او جسده نجاسة وهو في الصلوة ولم يعلم سبقها فالظاهر
انه يجب طرح النجس او ازالة النجاسة واتمام الصلوة اذا لم يتضمن الفعل المبطل
والا استانف ولو صلى ثم راى النجاسة وشك هل كانت عليه في حال الصلوة ام لا
فالصلوة ماضية ولو كان ثوبه نجساً وليس له غيره فاختلف الاصحاب فيه فذهب
جماعة الى وجوب النزع والصلوة عارياً وذهب جماعة منهم الى التخيير بين ذلك و
الصلوة فيه وعندي ان الصلوة فيه اولى ومع العذر عن النزع يصلي فيه قولاً واحداً
والمشهور انه ليس عليه اعادة وقيل عليه الاعادة ولم يثبت **الفصل الثاني** في المطهرات
فمنها الماء وقد مر احكامه ومنها الشمس والمشهور بين المتاخرين ان الشمس تطهر
ما تجففه من البول وشبهه من النجاسات التي لا جرم لها بان يكون مائعاً او
كان لها جرم ازيل بغير المطهر وبقي لها رطوبة وانما تطهره اذا كان في الارض او
البواري او الحصر او ما لا ينقل عادة كالابنية والنبات وقيل باختصاص
الحكم المذكور بالبول وقيل باختصاصه بالارض والبواري ومنهم من اعتبر الخصو

ومنهم

ومنهم من قال لا يطهر المحل ولكن يجوز السجود عليه والاقرب عندي طهارة
الارض والبواري والحصر من نجاسة البول وفي غير ذلك لم يثبت عندي
الطهارة ولا النجاسة ولكن تحصيل البراءة اليقينية في الصلوة يقتضي
الاجتناب عنه ولو يبس الموضع بغير الشمس ثم صب عليه ماء فجففته الشمس
فالمشهور الطهارة ولي فيه تامل والمشهور ان الجفاف الحاصل بغير الشمس لا
يوجب الطهارة خلافاً للشيخ ويطهر الباطن بتجفيف الشمس مع اتصاله
بالظاهر لا مع الانفصال كوجهي الحائط اذا كانت النجاسة فيهما غير خارقة
فيختص الطهارة بما صدق عليه الاشراق ومنها النار على المشهور فالنجس
اذا احترق وصيرته النار رماداً طهر على المشهور وتردد فيه المحقق ومورد
الخبر وكلام كثير من الاصحاب عين النجاسة اذا احترقت وصارت رماداً وعمم
بعضهم الحكم بحيث يتناول المتنجس ايضاً والمسئلة محل اشكال وذكر جمع من
الاصحاب ان الدخان المستحيل من الاعيان النجسة طاهر ايضاً كالرماد و
تردد في طهارته المحقق في الشرايع وينسب الى الشيخ نجاسة دخان دهن النجس
ولم اطلع على نص في هذا الباب والحق بعضهم بالرماد الفحم وفيه تردد واختلف
الاصحاب في طهارة الطين النجس اذا احالته النار خزفاً واجراً واذا استحالت
الاعيان النجسة تراباً او دوداً فالاقرب الاشهر طهارته واذا عجن الدقيق با
لماء النجس ثم خبز لم يطهر على المشهور بين الاصحاب وللشيخ قول بالطهارة
ولا يخلو عن قوة ومنها الاستحالة كاستحالة الكلب ملحاً على الاقرب ومن با
الاستحالة المطهرة استحالة النطفة حيواناً طاهراً والماء النجس بولاً لحيوان
ماكول اللحم والغذاء النجس روثاً او لبناً لماكول اللحم والدم النجس قيحاً ولا
خلاف في شيء من ذلك ومنه استحالة الخمر خلاً ولو بعلاج ويطهر العصير
باستحالته خلاً على تقدير القول بنجاسته عندهم وبذهاب ثلثيه والمعروف

بينهم انه يطهر بطهارة العصير ايدي من اوليه وثيابهم والات الطبخ حتى لو
اصاب العصير شيئا في حال الحكم بنجاسته ثم جففت الرطوبة الحاصلة منه
بحيث علم ذهاب ثلثيها اصاب حكم بالطهارة وقال بعض الاصحاب البخار
المتصاعد من الماء النجس اذا اجتمع منه نداوة على جسم صقيل وتقاطر فهو
نجس الا ان يعلم تكونه من الهواء كالقطرات الموجودة على طرف اناء في اسفله
جمد نجس فانها طاهرة والظاهر ان الحكم بالطهارة غير متوقف على العلم بالتكون
من الهواء بل يكفي فيه احتمال ذلك ومنها الارض فانها تطهر باطن النعل والقدم
والخف سواء كان ازالة النجاسة بالمشي او الدلك وسواء كان على التراب
او الحجر او الرمل وتوقف بعض الاصحاب في القدم ولا وجه له ولا يشترط
جفاف النجاسة قبل الدلك ولا ان يكون لها جرم فلو كان اسفل القدم او
النعل متنجسا بنجاسة غير مرئية كالبول اليابس طهر بمجرد المشي على الارض خلافا
لبعض العامة واعتبار طهارة الارض احوط وان كان القول بعدم اعتبارها
لا يخلو عن قوة وفي اشتراط جفافها قولان احوطهما ذلك وان كان القول
بالعدم اقوى واستشكل تطهير الوحل والقول بالتطهير غير بعيد **الفصل التاسع**
في احكام الاواني وفيه مسائل **الاولى** اختلف الاصحاب في غسل الاناء من الخمر فذهب
جماعة الى وجوب الغسل سبعا ومنهم من اكتفى بالثلث ومنهم بعضهم اكتفى بالمرة
بعد ازالة العين ومنهم من اوجب مرتين ومنهم من اكتفى بمرة من يلة للعين
وهو اقرب **الثانية** اذا مات الفارة في الاناء ففيه الاقوال المنقولة في الخمر والاقرب
الاكتفاء بالمرة المزيلة للعين **الثالثة** اختلف الاصحاب في غسل الاناء من باقي
النجاسات سوى الولوغ فقيل يغسل ثلثا وقيل اثنين وقيل مرة بعد ازالة العين وقيل
مرة مزيلة للعين وهو اقرب **الرابعة** المشهور بين الاصحاب وجوب الغسل ثلثا من

ولوغ

ولوغ الكلب مرة بالتراب وان لم يثبت الاجماع ففي اثبات الحكم اشكال و
الولوغ شرب الكلب مما في الاناء بطرف لسانه وذهب ابن الجنيد الى انه يغسل
سبعا وهو ضعيف والمشهور بين الاصحاب قصر الحكم على الولوغ واللطع وعدم
جريانه في باقي اجزاء الكلب وفضلاته وهو اقرب واكثر الاصحاب على الاكتفاء
في التعفير بالتراب وحده وبعضهم لم يصرح بحال من جبر بالتراب ومنهم من
صرح باجزاء ذلك ومنهم من اشترط المزج واطلق جماعة من الاصحاب اعتبار
الغسل ثلثا احدها بالتراب من غير تعرض لبيان الترتيب وصرح بتقديم
التراب اكثر الاصحاب وبعضهم صرح بتوسط التراب **الخامسة** المشهور في
ولوغ الخنزير الغسل سبعا **السادسة** يكفي في غسل الاناء بالقليل ان يصب فيه
الماء ثم يحرك حتى يستوعب مما نجس فيه ثم يفرغ وعن جماعة من الاصحاب
انه لو ملئ الاناء ماء كفى افراغه عن تحريكه وانه يكفي في التفريغ مطلقا وقوعه
بالة لكن يشترط عدم اعادتها الى الاناء قبل تطهيرها وعن بعضهم اشتراط
كون الاناء مثبتا بحيث يشق قلعه **السابعة** المشهور بين الاصحاب انه يسقط
اعتبار التعدد في الغسل اذا وقع المتنجس في الماء الكثير سواء كان اناء او غيره
لكن لا بد في الاناء من سبق التعفير اذا كانت نجاسته من ولوغ الكلب فيه
ومنهم من اعتبر التعدد في ولوغ الكلب في الكثير ايضا واعتبار التعدد مطلقا احوط
لكن بعض الروايات الصحيحة يدل على ان الثوب الذي يصيبه البول اذا غسل بالماء
الجاري اكتفى فيه بالمرة والعمل به متجه **الثامنة** اواني المشركين طاهرة ما لم يعلم مباشرتهم
لها برطوبة ولا فرق فيها بين كونها مستعملة ام لا وفي حكم الاواني سائر ما
بايديهم عدا الجلود واللحم حتى المائع اذا لم يعلم مباشرتهم له وتوقف العلامة
في التذكرة في طهارة المائع وعن الشيخ في المبسوط المنع من الصلوة في ثوب عمله

المشرك والاقرب الاشهر عدم المنع اذا لم يعلم الملاقات بالرطوبة **التاسعة**
يحرم الاكل والشرب من انية الذهب والفضة والمشهور انه يحرم استعمالها
مطلقا ونقل اتفاق الاصحاب عليه في التذكرة والذكرى وفي الخلاف يكره استعمال
اواني الذهب والفضة ولعل مراده التحريم والمشهور بين الاصحاب تحريم اتخاذ
اواني الذهب والفضة لغير الاستعمال ايضا واستقربه العلامة في المختلف الجواز
والاشهر الاقرب انه لو تطهر عن انية الذهب والفضة بان ياخذ الماء منها و
يتطهر لم يبطل وضوءه ولا غسله والظاهر عدم تحريم اتخاذ اليسير من الفضة
كقبيعة السيف ونعله وضبة الاناء والسلسلة وحلقة القصعة وتحلية المرأة
بهما وربط الاسنان بهما واتخاذ الانف منهما وما لم يصدق عليه الاناء لم يحرم
استعماله وفي جواز اتخاذ المكحلة وظرف الغالية تردد واستقرب العلامة
والشهيد التحريم وفي تزيين الحيطان والسقوف بالذهب قولان وفي بعض
الروايات الصحيحة سئل ابو الحسن عليه السلم عن السرج واللجام وفيه الفضة
ايركب به قال ان كان مموها لا يقدر على نزعه فلا باس به والا فلا يركب
به ولا يشترط في تحريم المجمرة استعماله عليها بل يكفي مجرد وضع البخور فيها او
والاشهر الاقرب كراهية المفضض وقيل بالتحريم ويجتنب موضع الفضة
وجوبا على المشهور واستحبابا على قول قوي **كتاب الصلوة** وفيه فصول
الاول في اقسامها وهي واجبة ومندوبة فالواجبات منها اليومية ومنها الجمعة و
العيدان والايات ومنها الكسوف والزلزلة ومنها الطواف والاموات و
المنذور وشبهه والمندوب ما عداها واليومية خمس الظهر والعصر والعشاء كل
واحدة منها اربع ركعات في الحضر ونصفها في السفر والمغرب ثلث فيهما والصبح
ركعتان كذلك ونوافلها في الحضر ثمان ركعات قبل الظهر وثمان قبل العصر و

المساجد والمشاهد بقناديل الذهب والفضة تردد وفي جواز تزيين ...

اربع

اربع بعد المغرب وركعتان من جلوس تعدان بركعة بعد العشاء وثمان صلوة
الليل وثلث الوتر وركعتا الفجر على اشهر الروايات ويسقط نوافل الظهرين في
السفر وفي سقوط الوتيرة تردد **الفصل الثاني** في الاوقات فاول وقت الظهر
اذا زالت الشمس ويعلم بزيادة الظل بعد نقصه او حدوثه والاقرب ان وقت
اجزاء الظهر يمتد الى ان يبقى الى الغروب مقدار اداء العصر للمختار و المضطر
ووقت الفضيلة الى ان يصير ظل كل شيء مثله والاقرب استحباب تاخير
الظهر الى ان يصير الظل قدمين واول وقت العصر بعد الفراغ من الظهر و
تمتد وقت اجزاء صلوة العصر الى غروب الشمس ووقت الفضيلة الى ان
يصير ظل كل شيء مثليه واول وقت المغرب اذا غربت الشمس والمشهور انه
يعلم الغروب بزوال الحمرة من جهة المشرق والاقرب انه لا يتوقف على ذلك
بل يعلم بزوال الاشعة عن الاشجار والابنية العالية ويمتد وقت الاجزاء
الى ان يبقى الى نصف الليل مقدار اداء العشاء او الى نصف الليل وللمضطر
الى طلوع الصبح على اشكال ووقت الفضيلة الى ذهاب الحمرة المغربية
ويستحب تاخيرها الى ذهاب الحمرة المشرقية واول وقت العشاء اذا مضى
من غروب الشمس مقدار اداء المغرب على الاقرب ويستحب تاخيرها الى زوال
الحمرة المغربية والاقرب عندي امتداد وقت الاجزاء للمختار الى نصف
الليل ووقت الفضيلة الى ثلث الليل ووقت المضطر الى طلوع الصبح مع تردد في
الاخير واول وقت الصبح اذا طلع الفجر الثاني المعترض وهو البياض المنتشر
في الافق والاقرب ان وقت الاجزاء يمتد الى طلوع الشمس والفضيلة الى
الاسفار واول وقت نافلة الظهر زوال الشمس والمشهور انها يمتد الى ان يزيد
الفيء قدمين ونافلة العصر بعد الفراغ من الظهر والمشهور انها يمتد الى ان

الوتيرة

بين يدي النبي اربعة اقدام ونافلة المغرب بعدها الى زوال الحمرة المغربية و
بعد العشاء ويمتد بامتدادها ووقت صلوة الليل بعد انتصافه والمعتبر
منتصف ما بين طلوع الشمس وغروبها ويعلم بانحدار النجوم الطالعة مع غروب
الشمس وكلما قرب من الفجر كان افضل واول وقت ركعتي الفجر بعد الفراغ من
صلوة الليل على الاشهر الاقرب ويمتد الى ان يطلع الحمرة ويجوز تقديم نوافل
الليل على الانتصاف لمسافر يصده جده او شاب يمنعه رطوبة راسه عن القيام
اليها في وقتها على الاشهر الاقرب والقضاء افضل من التقديم ويقضي الفرائض
في كل وقت ما لم يتضيق الحاضرة ويجوز الاتيان بالنوافل المرتبة في اول
وقت الاجزاء بلا ريب واما في وقت فضيلة الفريضة فالافضل تقديم الفريضة
ويجوز النافلة فيه ايضا على الاقرب وقضاء النوافل كذلك وكذا باقي النوافل
ويجوز التنفل لمن عليه فائتة على الاقرب والمشهور كراهية ابتداء النوافل عند
طلوع الشمس حتى ترتفع وتذهب الحمرة وعند ميلها الى الغروب وقيامها الى ان
تزول الا يوم الجمعة وبعد صلوة الصبح حتى تطلع الشمس وبعد صلوة العصر
حتى تغربها ولا كراهة في ذي السبب واول الوقت افضل الا في مواضع فصلنا
في الذخيرة ولا يجوز تاخير الصلوة عن وقتها ولا تقديمها عليه والمشهور انه لا
يجوز التعويل على الظن بالوقت عند التمكن من العلم وفيه تردد وهل يجوز التعويل
على اذان الثقة التي يعرف منه الاستظهار عند التمكن من العلم فيه نظر والمشهور
بين الاصحاب جواز التعويل على الامارات المفيدة للظن وعدم وجوب الصبر الى
حصول اليقين خلافا لابن الجنيد والسيد وغيرهما وللاول رجحان فان انكشف
فساد ظنه وقد فرغ قبل الوقت اعاد وان دخل الوقت وهو متلبس ولو في التشهد
اجزأ عند الشيخ وجماعة من الاصحاب ووجب الاعادة عند السيد وجمع منهم

ولو

ولو صلى قبل الوقت عامدا او جاهلا او ناسيا بطلت صلوته **الفصل الثالث في القبلة** يجب
استقبال الكعبة للمشاهد ومن هو في حكمه والجهة للبعيد ويستحب
للنوافل والاقرب جواز التنفل على الراحلة حضرا وسفرا مع الضرورة والاختيار
وكذا ماشيا وكذا الى غير القبلة عند جماعة من الاصحاب ولا يجوز ذلك في
الفريضة الا مع العذر ولو فقد العلم بالقبلة عول على العلامات وعلامة اهل
العراق ومن كان على سمتهم كاهل خراسان جعل الجدي خلف المنكب الايمن والمشرق
على اليسار والمغرب على اليمين والشمس عند الزوال على الحاجب الايمن لكن في هذه
العلامات اختلاف بحسب اختلاف البلاد والفصول فمن كان عارفا بقواعد الهيئة
رجع اليها والا اكتفى بالظن الحاصل له ولو تعذر الرجوع الى العلامات لمانع فالاقوى
انه يحصل الظن باي نحو كان ثم يعمل عليه ومنهم من اوجب الصلوة الى اربع جهات ولو
اخبر بخلاف امارته فالمشهور انه يعمل على امارته وقيل يرجع الى اقوى الظنون وهو
اقوى ولو فقدت الامارات واخبر عدل بالقبلة فالاقرب انه يعمل عليه وفي العمل
بقول الفاسق والكافر قولان ورجح المحقق العمل به ان افاد الظن وهو غير بعيد
ولو فقد الظن بالقبلة اصلا فالاكثر الى انه يصلي على اربع جهات والاقوى انه
يصلي صلوة واحدة الى اي جهة شاء ولا قضاء عليه ان علم الاستدبار والعامي
يقلد وكذا من لا يعرف الامارات على الاقوى والاقرب جواز الرجوع الى الفاسق و
الكافر اذا وثق بقوله ولم يحصل امارة اقوى منه ويجوز التعويل على قبلة مساجد
المسلمين ومقابرهم وان اجتهد في التيامن والتياسر فالاظهر الجواز والمضطر
على الراحلة ان لم يتمكن من الاستقبال في كل صلوة استقبلها بتكبيرة الاحرام — الافتتاح
حسب على قول وقيل يجب الاستقبال بحسب الامكان وكذا الحكم في الماشي وكذا
الحكم في الصلوة في السفينة لكن كثير من الاخبار يدل على الاستقبال بقدر

كقدر

الامكان ولو صلى باجتهاد او لتضييق الوقت ثم انكشف فساد ظنه فان كان مستدبرا
قيل يعيد مطلقا وقيل يعيده مطلقا فى الوقت خاصة وهو اقرب وان كان منحرفا
او معز بايعيد فى الوقت خاصة ولا يعيد ان كان بينهما ولو ظهر الخلل وهو فى
الصلوة استدار ان لم يصل لانحراف الى حد التشريق والتغريب والا اعاد

الفصل الرابع فى لباس المصلى يجب ستر العورة فى الصلوة وهى القبل والدبر ومنها
البيضتان دون الاليين على الاشهر الاقوى ومنهم من اوجب سترها بين
السرة والركبة وقيل من السرة الى نصف الساق والمعتبر ستر اللون وفى الحجم خلاف
والاقوى ان جسد المراة الحرة كله عورة سوى الوجه والكفين والقدمين و
فى اثبات وجوب ستر العنق للمراة اشكال ولم يذكر فى اكثر عبارات الاصحاب وجوب
ستر الشعر واوجبه الشهيد ره وفيه تامل ويجوز للامة والصبية كشف الراس
فى الصلوة والاقرب ان انكشاف العورة ساهيا غير ضار ويجب ان يكون الستر
بثوب طاهر عدا ما استثنى مملوك للمصلى عينا او منفعة او ماذون فيه فى
الصلوة او اللبس مطلقا منطوقا او مفهوما وفى جواز الاكتفاء بشاهد الحال
اشكال ويجوز ان يكون الثوب فى الصلوة من جميع ما ينبت من الارض كالقطن و الكتان
والحشيش ومن جلد ما يؤكل لحمه مع التذكية وان لم يدبغ على الاشهر الاظهر وصوفه وشعره
ووبره وريشه وان كان ميتة لكن بعضهم شرط غسل موضع الاتصال وكذا يجوز
الخز الخالص لكن فيما اشتهر فى زماننا بالخز اشكال وفى السنجاب تردد و
لعل الاقرب الجواز ويجوز الممتزج بالحرير ويحرم الحرير المحض على الرجال والاقرب
فى مثل التكة والقلنسوة المنع ويجوز الركوب عليه والافتراش له وفى الكف
به تردد ويجوز الحرير للنساء فى غير الصلوة وفى الصلوة تردد والقول بالجواز
لا يخلو عن رجحان ويحرم الصلوة فى جلد الميتة وان دبغ وظاهر الاخبار عدم الفرق

بين

بين ميتة ذى النفس وغيره وجماعة من الاصحاب خصوا المنع بميتة ذى النفس
وكذا تحرم فى جلد ما لا يؤكل لحمه سواء ذكى ام لا وان دبغ وكذا فى صوفه وشعره
ووبره وريشه الا ما يستثنى والاشبه عدم جواز الصلوة فى قلنسوة او تكة متخذة
من جلد غير الماكول وكلام اكثر الاصحاب مطلق فى المنع من الصوف والشعر والوبر
وغيرها وخصه بعضهم بالملابس دون مثل الشعرات الملقات على الثوب ولعل
المنع لا يخلو عن رجحان واختلف الروايات فى جواز الصلوة فى جلد الارنب والثعلب
والمنع اشهر واختلف الروايات فى السمور ايضا والمنع اشهر وتحرم الصلوة فيما يستر
ظهر القدم ولا ساق له كالشمشك عند جماعة من الاصحاب وذهب الاكثر الى
الكراهية والاقوى عدم التحريم ويستحب للرجال ستر جميع الجسد الا ما اعتيد
انكشافه ويستحب للمراة ثلثة اثواب درع وقميص وخمار والمراد بالدرع الثوب
الذى يكون فوق القميص ويكره السود سوى العمامة والخف والكساء ويتاكد
الكراهة فى القلنسوة السوداء ويكره المزعفر والمعصفر والاحمر ويستحب لبس
البياض والقطن والكتان ويكره الصلوة فى الواحد الرقيق واشتمال الصماء والامامة
فى القميص وحده بلا رداء واستصحاب الحديد ظاهرا والخلخال المصوت
للمراة والتماثيل والصورة فى الخاتم **الفصل الخامس** فى مكان المصلى يجوز الصلوة فى
كل مكان مملوك او فى حكمه كالماذون فيه صريحا او فحوى او بشاهد الحال وظاهر
بعضهم انه يكفى فى شاهد الحال حصول الظن برضاء المالك وظاهر كثير منهم اعتبار
العلم والاقرب عندى جواز الصلوة فى كل موضع لم يتضرر المالك بالكون فيه و
جرت العادة بعدم المضايقة فى امثاله وان فرضنا عدم العلم بالرضا نعم لو ظهرت
كراهة المالك لامارة لم تجز الصلوة فيه مطلقا والظاهر عدم الخلاف بين الاصحاب
فى جواز الصلوة فى الصحارى والبساتين اذا لم تكن مغصوبة وان لم يستاذن

وفي حكم البساتين الاماكن المأذون في غشيانها على وجه مخصوص اذا اتصف
به المصلي كالحمامات والخانات والارحية وغيرها ولا يقدح في الجواز كون
الصحراء لمولى عليه لشهادة الحال ولو من الولي ولا يجوز الصلوة في المكان
المغصوب مع العلم بالغصبية على المشهور وجوّز المرتضى الصلوة في
الصحاري المغصوبة استصحابا لما كانت عليه قبل الغصب وهو غير بعيد
ويشترط طهارة موضع الجبهة دون باقي مساقط الاعضاء على الاشهر الاقرب
ولا يجوز الصلاة السجود على ما ليس بارض ولا نباتها ويجوز السجود على الارض
وما انبتته الارض اذا لم يكن ملبوسا او ماكولا عادة ويجوز السجود على
الاجزاء المنفصلة عن الارض وان لم يصدق عليها اسم الارض عرفا و
لا يجوز السجود على ما اكل او لبس عادة بلا خلاف الا في القطن والكتان
اذ فيه خلاف وجوّز المرتضى السجود عليهما والاقرب الاشهر المنع والافضل
السجود على الارض والافضل التربة الحسينية والمعتبر المسمى ولا
يصح السجود على الصوف والشعر والجلد والمستحيل من الارض اذا لم
يصدق عليه اسمها كالمعادن والوحل ويجوز على القرطاس وان كان
مكتوبا والمشهور وجوب الاجتناب المشتبهة بالنجس في المحصور وحجته
غير واضحة والاقرب انه يكره ان يصلي وعلى جانبه او قدامه امراة تصلي
وتزول الكراهة مع الحايل او تباعد عشرة اذرع او الصلوة خلفه والا
حصول الاكتفاء بالشبر ونكره الصلوة في الحمام ولا كراهة في المسلخ على
الاقرب ويكره في بيت يبال فيه ومعاطن الابل وقرى النمل ومجرى
المياه وارض السبخة والبيداء ووادي ضجنان وذات الصلاصل وبين
المقابر من دون الحايل او بعد عشرة اذرع وفي بيت فيه خمر او مسكر او مجوسي

والاقرب كراهة الصلوة في جواد الطرق وقيل بالتحريم ونكره الفريضة
في جوف الكعبة وسطحها ونكره الصلوة في مرابط الخيل والحمير والبغال
والى نار مضرمة على الاقرب وقيل بالتحريم والى تصاوير والى مصحف
مفتوح والى حايط ينز من البالوعة ولا كراهة في البيع والكنايس و
مرابض الغنم وبيت فيه يهودي او نصراني تتمة صلوة الفريضة في
المسجد افضل والمشهور الرجحان فعل النافلة في البيت وعن التمهيد في
بعض فوايده رجحان فعلها ايضا في المسجد وهو حسن ويستحب اتخاذ المساجد
مكشوفة وجعل الميضاة على ابوابها والدعاء عند الدخول والخروج وتعاهد
النعال عند ابوابها واعادة المستهدم وكنسها والاسراج فيها ليلا ويكره
الشرف والبيع والشراء فيها وتمكين المجانين وانفاذ الاحكام وتعريف
الضوال والسؤال عنها وانشاد الشعر واقامة الحدود ورفع الصوت اذا
تجاوز المعتاد وعمل الصنايع ودخول من في فيه رايحة ثوم او بصل وكذا
غيرهما من الروايح الموذية ويتاكد الكراهة في الثوم ويكره التنخم ورمى
الحصى خذفا وحرمه الشيخ والمشهور تحريم الزخرفة وهي النقش بالذهب و
واطلق جماعة النقش من تقييد بالزخرف ووجه التحريم غير واضح والاشهر
تحريم نقش الصور ووجهه غير واضحة والتمهيد في البيان حرم نقشها و
تصويرها بما فيه روح وكره غيره كالشجر وفي الدروس كره الجميع ويحرم
اتخاذ بعضها في ملك او طريق وتملكها بعد زوال آثارها وادخال النجاسة
اليها والاقرب اختصاص التحريم بصورة التلويث الفصل السادس في الاذان
والاقامة والاقرب استحبابهما في الفرايض اليومية والجمعة خاصة اداء و
قضاء للمنفرد والجامع للرجل والمرأة اذا لم تسمع الرجال الاجانب و

بنا كان في الجمعة خصوصا الغداة والمغرب والمشهور سقوط اذان العصر
يوم الجمعة حتما فالجمع من الاصحاب ولا دليل على السقوط الا في صورة الجمع
ولو جمع المسافر او الحاضر بين الفرضين كان له ترك الاذان للثانية عند
الاصحاب وذكر الشهيد ان الجمع ان كان في وقت فضيلة الاولى اذن
لها واقام ثم اقام للثانية من غير اذان وان كان في وقت فضيلة الاولى
لها واكمل الثانية اذن لها ثم اقام للاولى وصليها ثم اقام للثانية وليس
في الروايات هذا التفصيل ويسقط اذان العصر في عرفة واذان العشاء
لمن يصلي العشائين في المزدلفة وهل سقوط الاذان على سبيل الرخصة او
الكراهة او التحريم فقيل بالتحريم في عصر جمعة وفي عصر عرفة وعشاء مزدلفة
وقال الشهيد الثاني لا قائل بالتحريم في غير صور الثلثة وقيل بالكراهة في
مواضع استحباب الجمع دون غيرها وقيل بالترخيص ولا يبعد ان يقال
انه يكره في مواضع استحباب الجمع بالمعنى المستعمل في العبادات واما في غير
مواضع استحباب الجمع فيتكر من خص فيه بمعنى عدم التاكيد في استحبابه
كما في غيره واما تفسير الجمع فلم اجده الا في كلام ابن ادريس حيث قال و
حد الجمع ان لا يصلي بينهما نافلة واما التسبيح والادعية فمستحب ذلك
وليس بمانع للجمع ويستفاد ذلك من كلام الشهيد في الذكرى ايضا والظ
انه يعتبر مع ذلك صدق الجمع عرفا ويشعر بعض عبارات الاصحاب بان مناط
الاعتبار في الجمع حصولها في وقت فضيلة واحدة وهو على الاطلاق مشكل
بل لا بد من اعتبار صدق الجمع عرفا واحتمل بعضهم تحقق التفريق بالتعقيب
وهو بعيد ويسقط الاذان عن القاضي المؤذن في اول ورده ويسقط الاذان
والاقامة عن الجماعة الثانية ما لم يتفرق الاولى والحكم في الرواية المعتبرة

معلق

معلق على عدم تفرق الصف كما في كلام الفاضلين وفي كلام بعض الاصحاب
انه يكفي في السقوط بقاء البعض ولو واحدا ويدل عليه بعض الروايات الضعيفة
والاقرب الوقوف في الحكم بالسقوط على القدر المتيقن والاقرب اختصاص
الحكم بالمسجد والظ عموم الحكم بالنسبة الى المنفرد ايضا وكيفية الاذان
ان يكبر اربعا ثم يتشهد بالتوحيد ثم يتشهد بالرسالة ثم يدعو الى الصلوة
ثم الى الفلاح ثم الى خير العمل ثم يكبر مرتين مرتين فيكون عدد فصوله ثم يهلل م
ثمانية عشر حرفا والاقامة كذلك الا انه يسقط من التكبير الاول مرتان و
من التهليل مرة ثم يزيد مرتين قد قامت الصلوة بعد حي على خير العمل
فيكمل فصولها سبعة عشر ولا اعتبار باذان الكافر والاقرب اشتراط الايمان
ولا اعتبار باذان غير المميز وغير المرتب ويجزي من المميز ويستحب ان يكون
المؤذن المنصوب عدلا صيتا بصيرا بالاوقات متطهرا قائما على مرتفع
مستقبلا للقبلة متانيا في الاذان محدرا في الاقامة واقفا على اواخر
الفصول ويكره الكلام في اثناء الاقامة والمشهور استحباب ترك الكلام
في خلال الاذان ومستنده غير واضح ويستحب ان يكون فاصلا بينهما
بركعتين او جلسة وذكر الاصحاب السجدة والخطوة ايضا ولم اطلع على
نص يدل على اعتبار الخطوة كما اعترف به الشهيد ره ولا على اعتبار
السجدة وفي رواية عمار الساباطي افصل بين الاذان والاقامة بقعود او
بكلام او تسبيح وفي رواية اخرى بين كل اذانين قعدة الا المغرب فان
بينهما نفسا ويستحب رفع الصوت في الاذان والحكاية لسامع الاذان
واختلف الاصحاب في التثويب فقيل انه حرام وقيل مكروه وكذا في الترجيع
لغير الاشعار ولعل التحريم اقرب ويكره الكلام لغير مصلحة الصلوة بعد

قول المؤذن قد قامت الصلوة وقيل بالتحريم ويكره الالتفات يمينا وشمالا
ويجوز ان يؤذن واحد دفعة ولو اذن المنفرد ثم اراد الجماعة اعاد الاذان والا قامة
ويؤذن المصلي خلف غير المرضي ويقيم لنفسه فان خاف الفوات فليقل قد
قامت الصلوة قد قامت الصلوة الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله ولا يجوز
تقديم الاذان على دخول الوقت الا في الصبح فيجوز تقديمه عليه مع استحباب
اعادته بعده وخالف فيه جماعة من الاصحاب فمنعوا من التقديم الفصل السابع
فيما يعتبر في ماهية الصلوة وفيه مقاصد الاول في الصلوة اليومية وفيه
اطراف الاول يجب على المكلف معرفة كيفية الصلوة وما يعتبر في ماهيتها
ليتمكن من الاتيان بها على وجه الامتثال ولا بد من ان يكون تلك المعرفة
مستندة الى دليل تفصيلي ان كان مجتهدا اهلا للاستدلال او دليل اجمالي ان كان
مقلدا لم يبلغ درجة الاجتهاد على ما بين في الاصول ولا يكفي تقليد غير المجتهد
بلا خلاف ولا تقليد الاموات ويجب في الصلوة امور الاول النية وتحقيقها
ان ههنا امورا الاول ملاحظة الذات على وجه الاجمالي والمراد بالذات الامور
المعتبرة في ماهية صلوة معينة كالظهر مثلا بحيث يكون الاخلال بشيء منها
موجبا لعدم الامتثال الثاني القصد المتعلق بالشيء الملحوظ على وجه المذكور
قبل الاشتغال به الثالث ملاحظة اتصاف الفعل الملحوظ على وجه المذكور ببعض
الاوصاف المميزة له مثل كونه ظهرا مثلا وكونه واجبا او ندبا وكونه اداء او قضاء
الى غير ذلك الرابع ارادة التقرب بالفعل المذكور وجعل القربة والامتثال
غاية للفعل الخامس اقتران القصد المذكور باول الافعال بحيث لا يحصل بينهما
فصل السادس الاستدامة الحكمية اما الاول فلا ريب في اعتباره وكذا الثاني اما
الثالث فالمشهور بين الاصحاب وجوب اعتبار التعيين مثلا كونه ظهرا او عصرا

قصد مذكور
اعني الاول الاني
آخر باوسط انه
حتى

وادعى في التذكرة اجماع علمائنا عليه والقول به قريب والمشهور بينهم وجوب نية
الوجه فظاهر التذكرة اتفاق الاصحاب عليه وهو غير بعيد وكذا الكلام في الاداء
والقضاء واما الرابع فلا شك في وجوبه واما اشتراطه في ترتب الثواب فلا خلاف
فيه بين الاصحاب اما في الصحة بمعنى سقوط القضاء وسقوط العقاب التابع
للترك فمشهور بين الاصحاب وخالف فيه السيد المرتضى واما الخامس فالا
مقارنتها لاول التكبير وهل يشترط بقاء النية فعلا الى اخر التكبير الظاهر العدم
واما السادس فلا يجب الاستمرار الفعلي الى اخر الصلوة لا اعرف خلافا فيه
بل يجب استمرار الحكمي الى اخرها بان لا ينوي نية تنافي النية الاولى وفي المقام
تفاصيل ذكرناها في الذخيرة الثاني القيام ولا خلاف في وجوبه وهو ركن
تبطل الصلوة بتركه عمدا او سهوا مع القدرة عليه لكن لا مطلقا بل القيام في
الصلوة على انحاء فالقيام في حال التكبير تابع له في الركنية وفي حال القراءة
واجب غير ركن والقيام المتصل بالركوع ركن والقيام في حال القنوت مستحب
والمشهور بين الاصحاب وجوب الاستقلال اختيارا وذهب ابو الصلاح الى
جواز الاستناد على كراهية وهو قوي فان عجز اعتمد وهو مقدم على الجلوس ولو
عجز في القيام في جميع الحالات وقدر على البعض لم يسقط عنه فيجب عليه القيام
بقدر مكنته سواء كان مستقلا او متكئا منتصبا او منحنيا فان عجز قعد
والاقرب ان الحد المجوز المسوغ للقعود هو العجز عن القيام اصلا وهو مستند
الى علمه بنفسه وعن المفيد ان حده ان لا يتمكن من المشي بمقدار زمان الصلوة
ولو عجز عن القعود اصلا اضطجع ويومي بالركوع والسجود والاقرب الترتيب
بين الاضطجاع على اليمين واليسار فان عجز عن الصلوة مضطجعا استلقى
ولو قدر المريض على رفع موضع السجدة والسجود عليه وجب فهل يجب

ان يضع على جبهته شيئا حال الايماء نظر وذكر الفاضلان ومن تأخر عنهما
ان الايماء بالراس مقدم على الايماء بالعين وكلام القدماء خال عن هذا التفصيل و
العمل به احوط ولو تجددت قدرة العاجز انتقل الى المقدور ولو تمكن من القيام
للركوع خاصة وجب الثالث من واجبات الصلوة التكبير وهو ركن تبطل
الصلوة بتركه عمدا او سهوا وصورته الله اكبر فلو عكس او اتى بالترجمة
مع القدرة عليه او اتى بها قاعدا مع القدرة على القيام او قبل استيفاء القيام
او اخل بحرف واحد بطلت والعاجز عن العربية يتعلم واجبا ويتخير في السبع ايتها
شاء جعلها تكبيرة الاحرام ويستحب رفع اليدين بها على الاشهر وذهب السيد
الى الوجوب وليس بذاك البعيد وفي عبارات الاصحاب نوع اختلاف في بيان
حد الرفع فقال الشيخ يحاذي بيديه شحمتي اذنيه وعن ابن ابي عقيل يرفعهما
حذو منكبيه او حيال خديه لا يجاوز بهما اذنيه وقال ابن بابويه يرفعهما
الى النحر ولا يجاوز بهما الاذنين حيال الخد والكل متقارب ويستحب ان تكونا
مبسوطتين ويستقبل بباطن كفيه القبلة والمشهور انه يبتدي برفع يديه
عند ابتدائه بالتكبير ويكون انتهاء الرفع عند انتهاء التكبير ويرسلهما بعد ذلك
لكن في حسنة الحلبي اذا افتتحت الصلوة فارفع كفيك ثم ابسطهما بسطا ثم
كبر ثلث تكبيرات ويستحب اسماع الامام من خلفه ويستحب للماموم الاسرار
الرابع من واجبات الصلوة القراءة ولا خلاف ولا ريب في وجوبها والاظهر الاشهر
عدم ركنيتها ويجب في الثنائية وفي الاولتين من غيرها الحمد والاقرب استحباب
السورة ويجوز الاقتصار على الحمد وحدها في النوافل وفي الفرايض عند الضرورة كالخوف
والمرض وضيق الوقت قولا واحدا ويتخير المصلي في ثالثة المغرب واخيرتي الرباعية
بين الحمد وحدها او التسبيحات واختلفوا في مقدار التسبيحات فقيل ثلث مرات

سبحان

سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر فيكون اثنتي عشرة تسبيحة
وذهب ابن بابويه الى انها تسعة بحذف التكبير في الثلاث وقيل ايضا عشرة
بحذف التكبير في الثالثة وقيل احدى عشرة بحذف التكبير في الاولتين وقيل
اربع تسبيحات وهي العبارة المذكورة مرة واحدة واختاره جماعة من المتاخرين و
قيل ثلاث وعبارة المنتهى تشعر بوجود القول بوجوب الاستغفار والاولى الاجتزاء
بكل واحد ولو ضم الاستغفار الى التسبيحات كان احسن واختلف الاصحاب
في افضلية التسبيح او القراءة والاقوى عندي افضلية التسبيح مطلقا سواء
كان اماما او ماموما او منفردا وفي اشتراط الترتيب في التسبيحات قولان اقربهما
العدم والاقوى عدم وجوب الاخفات فيها ولو شك في عددها بنى على الاقل
ولو لم يحسن القراءة وجب عليه التعلم فان ضاق الوقت عن التعلم يجب عليه الايتمام ان
امكنه او القراءة من مصحف ان احسنه والاقرب جواز القراءة من المصحف للمتمكن
من الحفظ ايضا والظاهر ان تتبع القاري كالقراءة من المصحف فان لم يمكنه
شيء من ذلك قرأ ما يحسن منها ولا يجزي القراءة مع الاخلال بحرف حتى التشديد
والمعروف بين الاصحاب وجوب مراعاة الاعراب والبناء وادعى المحقق الاتفاق
عليه وعن المرتضى تجويز تغيير الاعراب الذي لا يتغير المعنى به واوجب بعضهم
في القراءة مراعاة المد المتصل دون المنفصل ومراعاة الصفات المعتبرة عند
القراء ليست واجبة شرعا الا ان يتوقف تميز بعض الحروف عن بعضها عليه ويجب
الترتيب بين الايات والموالاة بحيث لا يفصل بين الايتين فصلا يوجب ان
لا يعد قاريا ويجوز الدعاء بالمباح ورد السلام والحمد عند العطسة وطلب الرحمة
عند ايتها والاستعاذة من العذاب عند ايته والمشهور تحريم قراءة العزيمة في
الفريضة ويحرم قول امين واوجب بعضهم قصد سورة معينة بالبسملة ولم يثبت

عندى والاقرب كراهة القران بين السورتين فى الفريضة وقيل بالتحريم والمشهور
وجوب الجهر فى الصبح واوليى المغرب والعشاء والاخفات فى البواقى وانه
تبطل الصلوة بترك ذلك عامدا وعن المرتضى وابن الجنيد المخالفة فى ذلك
والمسئلة محل اشكال وترجيح الثانى غير بعيد والجهر فى موضع الجهر غير واجب
على النساء ولو جهرت حيث لا تسمع الاجنبى جاز وان اسمعت الاجنبى فالمشهور
بين المتاخرين بطلان قراءتها وفيه تامل والاقرب الرجوع فى تفسير الجهر و
الاخفات الى العرف وجاهل الحكم معذور فى الجهر والاخفات والجهر والاخفات
على القول بوجوبهما مختص بالقراءة ولا يجبان فى شئ من اذكار الصلوة نعم
يستحب للامام الاجهار وتجب البسملة فى اول الحمد ويستحب الجهر بالبسملة فى
مواضع الاخفات والترتيل والوقوف على مواضعه وفى الصحيح عن ابان عن عيسى
ابن عبد الله القمى عن ابى عبد الله عليه السلم قال كان رسول الله صلى الله عليه واله
يصلى الغداة بعم يتساءلون وهل اتيك حديث الغاشية ولا اقسم بيوم القيمة و
شبهها وكان يصلى الظهر بسبح اسم والشمس وضحيها وهل اتيك حديث الغاشية
وشبهها وكان يصلى المغرب بقل هو الله احد واذا جاء نصر الله والفتح واذا زلزلت
وكان يصلى العشاء الاخرة بنحو ما يصلى فى الظهر والعصر بنحو من المغرب وفى صحيحة
محمد بن مسلم واما الظهر والعشاء الاخرة فسبح اسم ربك الاعلى والشمس وضحيها ونحوهما
واما العصر والمغرب فاذا جاء نصر الله والهيكم التكاثر ونحوهما واما الغداة فعم يتساءلون
وهل اتيك حديث الغاشية ولا اقسم بيوم القيمة وهل اتى على الانسان وفى بعض الروايات
ان افضل ما يقراء فى الفرائض انا انزلناه وقل هو الله ويستحب قراءة هل اتى فى صبح
الاثنين والخميس وفى العشائين ليلة الجمعة سورة الجمعة وسبح اسم ربك وفى صبح
يوم الجمعة سورة الجمعة وقل هو الله وفى الظهرين يوم الجمعة سورة الجمعة وسورة المنافقين

ويستفاد من الروايات جواز العدول عن سورة الى غيرها الا التوحيد والجحد لكن
الاصحاب قيدوا جواز العدول بعدم تجاوز النصف وجماعة منهم بعدم بلوغ
النصف والمشهور بين الاصحاب تحريم العدول عن التوحيد والجحد وقيل بالكراهة
والمستفاد من الروايات جواز العدول عن سورة التوحيد فى يوم الجمعة الى الجمعة والمنافقين
وقيده الاصحاب بعدم تجاوز النصف او عدم بلوغه والحقوا الجحد بالتوحيد
الخامس من واجبات الصلوة الركوع وهو ركن تبطل الصلوة بتركه عمدا او سهوا
والواجب فى كل ركعة مرة الا الكسوف وما فى حكمه والركوع عبارة عن الانحناء الى
حد خاص وبراءة الذمة يقينا انما تحصل بان ينحنى الى حد يمكن ان يصل شئ
من باطن الكفين الى محاذات الركبتين وظاهر بعض الاخبار والروايات ان
الانحناء بحيث امكن وصول رؤس الاصابع الى الركبة كاف ووضع اليد على
الركبتين غير واجب بل مستحب والاحسن وضع الكفين على الركبتين ويجب
فى الركوع الذكر والاقرب جواز الاكتفاء بمطلق الذكر من التسبيح والتهليل والتكبير
وغيرها واوجب جماعة من الاصحاب التسبيح وجماعة التسبيح الخاص والاحسن
ان يقول سبحان ربى العظيم وبحمده وان يقوله ثلثا ويجب الطمانينة بقدر الذكر
الواجب ورفع الراس من الركوع والمعروف بين الاصحاب وجوب الطمانينة عند
الرفع ولا حد لها بل يكفى مسماها ولو عجز عن الانحناء الى حد الراكع اتى بالممكن
ولو عجز اصلا اومى براسه ويستحب التكبير للركوع قائما واوجبه بعض الاصحاب
والاول لا يخلو عن رجحان والاقرب استحباب رفع اليدين فيه واوجبه بعضهم
ويستحب رد الركبتين وتسوية الظهر ومد العنق والدعاء والتسبيح ثلثا او سبعا
وقول سمع الله لمن حمده عند الرفع اماما كان او ماموما او منفردا ويستحب الدعاء

بعد التسميع بان يقول الحمد لله رب العالمين اهل الجبروت والكبرياء والعظمة لله
رب العالمين سواء كان اماما او ماموما المخامس السجود ويجب في كل ركعة سجدتان
وتبطل الصلوة بتركهما عمدا او سهوا والمشهور انه لا فرق في ذلك بين الاولتين
والاخيرتين ويجب في كل صلوة سجدة وضع الجبهة على ما يصح السجود عليه و
يتحقق بما يصدق عليه الاسم على الاشهر الاقرب وحده ابن بابويه بمقدار
الدرهم ولا يكون موضع الجبهة ارفع عن الموقف بقدر لبنة والاولى المساوات
وبعضهم اجرى حكم الارتفاع في الانخفاض وبعضهم حكم بجواز الانخفاض ويجب
في السجود الذكر مطلقا على الاقرب والامر فيه كما في الركوع والاحسن ان يقول
سبحان ربي الاعلى وبحمده والاحسن ان يقوله ثلثا ويجب السجود على سبعة
اعضاء الجبهة والكفين والركبتين وابهامي الرجلين وعن المرتضى انه جعل
بدل الكفين المفصل عن الزندين ووافقه ابن ادريس والاول اقرب والاحوط
استيعاب الكفين والاحوط ايضا اعتبار باطنهما ويجب الطمانينة في السجود
بقدر الذكر الواجب ورفع الراس منه والجلوس مطمئنا عقيب السجدة الاولى والعاجز
عن السجود يومي ولو احتاج الى رفع شيء يسجد عليه فعل ويستحب التكبير قائما لها ثم
ليقع التسليم على الارض ويستحب التكبير له قائما رافعا يديه والخلاف فيه كما في الركوع
ويستحب السبق بيديه الى الارض والارغام والدعاء فيه للدين والدنيا والتسبيح ثلثا
او سبعا ويجب رفع الراس من السجدة الاولى والثانية والمشهور وجوب الطمانينة فيه و
يستحب التورك بين السجدتين وتفسيره على الاقرب الاشهر ان يجلس على وركه الايسر
ويخرج رجليه جميعا من تحته ويجعل رجله اليسرى على الارض وظاهر قدمه اليمنى على
باطن قدمه اليسرى ويفضي بمقعدته الى الارض ويستحب الدعاء عند التورك

والتكبير

والتكبير عند الرفع من السجدة الاولى رافعا يديه وكذا قبل السجدة الثانية
وعند الرفع منها وبعضهم اوجب التكبيرات ويستحب جلسة الاستراحة بعد
الرفع من السجدة الثانية على الاقرب وان يقول عند الاخذ في القيام بحول الله و
قوته اقوم واقعد واركع واسجد والاعتماد على يديه عند قيامه سابقا برفع ركبتيه
والاقرب كراهة الاقعاء بين السجدتين ويستحب ان يقول التسبيح اللهم لك
سجدت وبك امنت ولك اسلمت وعليك توكلت وانت ربي سجد وجهي للذي
خلقه وشق سمعه وبصره والحمد لله رب العالمين تبارك الله احسن الخالقين
ويقول بين السجدتين استغفر الله ربي واتوب اليه السابع التشهد ويجب عقيب كل
ثنائية ورباعية التشهدان ولا خلاف فيه بين الاصحاب والمشهور وجوب الصلوة
على النبي واله ايضا والمشهور ان اقل الواجب من التشهد ان يقول اشهد ان لا
اله الا الله واشهد ان محمدا رسول الله ثم يصلي على النبي واله والاحوط ان يقول
اشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له واشهد ان محمدا عبده ورسوله اللهم
صل على محمد وال محمد والاحسن ان يصلي كلما ذكر اسم النبي صلى الله عليه واله و
قيل بالوجوب لكن ذكر الفاضلان في المعتبر والمنتهى الاجماع على عدم الوجوب
ويجب الجلوس مطمئنا بقدر التشهد ويستحب التورك ويكره الاقعاء وفي وجوب
التسليم خلاف والاقرب عندي الاستحباب والاولى ان يقول السلام علينا و
على عباد الله الصالحين ثم يقول ~~قبل السلام علينا~~ السلام عليكم ورحمة الله وبركاته
والاحسن ان يقول قبل السلام علينا السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته
وقيل بوجوبه ويستحب ان يسلم المنفرد الى القبلة تسليمة واحدة من غير ايماء وذكر
بعضهم استحباب الايماء بمؤخر عينه الى اليمين والامام ايضا يسلم تسليما واحدة
الى القبلة ويومي بصفحة وجهه الى اليمين والماموم يسلم على الجانبين ان كان على

قبل

بياره احد والافضل بيمينه والاولى ان يقصد بالتسليم الانبياء والائمة والحفظة
والامام المامومين ايضا والماموم الرد على الامام ومن على جانبيه وقيل يجب
ان يقصد الماموم بالاولى الرد على الامام ومن مندوبات الصلوة التوجه بسبع
تكبيرات بينها ثلثة ادعية احديها تكبيرة الاحرام ويتخير المصلي ايها شاء جعلها
تكبيرة الافتتاح قالوا والافضل جعلها الاخيرة والمشهور استحباب ذلك في جميع
الصلوات من الفرايض والنوافل وخصها المرتضى بالفرايض وبعضهم بالمنفرد وبعضهم
بالسبع والاصح الاول ومنها القنوت وهو بحسب الاصطلاح الدعاء في اثناء
الصلوة في موضع معين وربما يطلق على الدعاء مع رفع اليد والاصح الاشهر استحبابه
في جميع الصلوات ومنهم من اوجبه مطلقا ومنهم من اوجبه في الصلوة الجهرية
ويستحب عقيب قراءة الثانية قبل الركوع على الاشهر الاقرب الا الجمعة ويستحب
بالمنقول وافضله كلمات الفرج وصورتها لا اله الا الله الحليم الكريم لا اله الا الله
العلي العظيم سبحان الله رب السموات السبع ورب الارضين السبع وما
فيهن وما بينهن وما تحتهن ورب العرش العظيم والحمد لله رب العالمين ويجوز
الدعاء في القنوت بما سنح للدين والدنيا وبعض الروايات ان ادنى القنوت خمس
تسبيحات ويجوز الدعاء فيه للمؤمنين باسمائهم والدعاء على الكفرة والمنافقين
واختلف الاصحاب في جواز القنوت بالفارسية فمنعه سعد بن عبد الله واجازه محمد بن
الحسن الصفار واختاره الصدوق والشيخ والفاضلان وغيرهم وهو اقرب ويستحب
اطالة القنوت ويستحب التكبير له قائما رافعا يديه خلافا للمفيد ويستحب رفع
اليدين تلقاء وجهه مبسوطتين يستقبل بطونهما السماء وظهورهما الارض
ويستحب الجهر به في الجهرية والاخفاتية وعن المرتضى والجعفي انه تابع للصلوة
في الجهر والاخفات وفي الجمعة قنوتان احدهما في الركعة الاولى قبل الركوع وثانيهما

في الثانية

في الثانية بعده على الاشهر الاقرب ولو نسيه اتى به بعد الركوع ومن مستحبات
الصلوة شغل النظر قائما الى مسجده وفي حال الركوع مخير بين النظر الى ما بين
رجليه والتغميض على الاقرب ومنها وضع اليدين قائما على فخذيه بحذاء ركبتيه
وقانتا تلقاء وجهه وراكعا على ركبتيه وينبغي تفريج الاصابع وايصالها الى عين الركبتين
ووضع اليمنى قبل اليسرى وساجدا بحذاء اذنيه فايدة المراة حكمها في الصلوة
حكم الرجل الا في الجهر والاخفات وفي مواضع اخر مذكورة في صحيحة زرارة قال
اذا قامت الصلوة جمعت بين قدميها ولا تفرج بينهما وتضم يديها الى صدرها
لمكان ثدييها فاذا ركعت وضعت يديها فوق ركبتيها على فخذيها لئلا تطأطأ
كثيرا فترتفع عجيزتها فاذا جلست فعلى اليتيها ليس كما يقعد الرجل واذا سقطت
للسجود بدأت بالقعود بالركبتين قبل اليدين ثم تسجد لاطئة بالارض فاذا
كانت في جلوسها ضمت فخذيها ورفعت ركبتيها من الارض فاذا نهضت
انسلت انسلالا لا ترفع عجيزتها اولا ومنها التعقيب واستحبابه وفضله
متفق عليه وافضله تسبيح فاطمة الزهراء عليها السلم ويستحب ان يكون
بالتربة الحسينية وفي المنتهى افضل ما يقال ما نقل عن اهل البيت عليهم السلم
وهو انه اذا سلم كبر ثلثا يرفع يديه الى شحمتي اذنيه قبل ان يثني رجليه و
يستحب مؤكدا سجدتا الشكر بعد الصلوة واذكارها كثيرة وفي الذكرى يروى
الاصحاب ادنى ما يجزي فيها ان يقول شكرا ثلثا فايدة لا اعرف خلافا بين الاصحاب
في ان سجدات القران خمس عشرة ثلث في المفصل وهي والنجم وانشقت واقرأ
اثنتا عشرة في باقي القران وهي في الاعراف والرعد والنحل وبني اسرائيل ومريم
والحج في موضعين والفرقان والنمل والم تنزيل وص وحم فصلت ونقل بعضهم
اجماع الاصحاب عليه وقال ابن بابويه ويستحب ان يسجد في كل سورة فيها سجدة

الافتتاح

المراة في

فيدخل فيه العزائم والواجب منها اربع وهي في الم تنزيل وفصلت والنجم واقرء ولا
خلاف في وجوب السجود على القاري والمستمع وانما اختلفوا في السامع من غير اصغاء
ولعل عدم الوجوب اقرب وهل الطهارة شرط الاقرب لا ولا اشتراط استقبال
القبلة ولا ستر العورة ولا خلو الثوب والبدن عن النجاسة وفي اشتراط السجود
على الاعضاء السبعة او الاكتفاء بالجبهة نظر وكذا في السجود على ما يصح السجود
عليه في الصلوة ولا يبعد ترجيح الاشتراط ولا يجب فيهما ذكر ولا تكبير فيهما الا
في الرفع والمشهور بين الاصحاب انه يجب قضاء السجدة العزيمة مع الفوات
ويستحب قضاء غيرها المقصد الثاني في صلوة الجمعة وهي ركعتان بدل الظهر و
وجوبها في الجملة اجماعي بين المسلمين انما الخلاف في زمان غيبة الامام عليه السلم
والاقرب وجوبها عينا بلا اشتراط الفقيه لكن الاحوط انه اذا وجد الفقيه
في بلد لا يجمع غيره وكذا الاعلم وان لا يؤم للجمعة غير الفقيه الا باذنه ويشترط
في صحة الجمعة شروط الاول الجماعة فلا يصح فرادى ويشترط في امام الجمعة البلوغ
على المشهور وجوز الشيخ امامة الصبي المميز والاحوط الاول ويشترط فيه العقل
وفي المجنون دوارا خلاف ويشترط فيه الايمان والعدالة وطهارة المولد يعني عدم
العلم بكونه ولد الزنا والذكورة وفي العبد خلاف والاقرب الجواز وفي المبروص
والمجذوم قولان والاقرب جواز امامة الاعمى الثاني العدد والاقرب عندي
الوجوب العيني مع السبعة احدهم الامام والتخيير مع الخمسة الثالث الخطبتان
من قيام ويجب تقديمهما على الصلوة الرابع عدالة الامام الخامس عدم جمعة
اخرى بينهما اقل من فرسخ على المعروف من مذهب الاصحاب وفي تحقيق هذه
المسئلة تفاصيل لا يليق بهذا المختصر السادس الوقت واول وقت الجمعة زوال
الشمس على الاقرب والاقرب جواز الخطبتين قبل الزوال والمشهور ان آخر وقت الجمعة

اذا صار ظل كل شيء مثله وفيه اقوال اخر والمسئلة محل اشكال ويعتبر في وجوب
الجمعة التكليف فلا يجب على الصبي والمجنون والذكورة فلا تجب على المرأة و
الحرية فلا تجب على العبد والحضر فلا تجب على المسافر والسلامة من العمى و
المرض والاقرب عدم اعتبار التعذر او المشقة الشديدة في رخصة المريض
وعدم الكبر وقيد في بعض عباراتهم بالمزمن وفي بعضها بالبالغ حد العجز و
قيده جماعة بالبالغ حد العجز او المشقة الشديدة والنصوص خالية عن
التقييد وعدم بعد اكثر من فرسخين وفي راس الفرسخين قولان وعدم المطر
والاقرب الوجوب على الاعرج ومذهب الاصحاب ان من حضر من المعذورين
تصح الجمعة منه والمشهور ان المكلف منهم اذا حضر وجب عليه الجمعة الا
المرأة ففي المرأة خلاف فقيل بوجوبها عليهما وفي المسافر والعبد فقيل بعدم
الوجوب عليهما ولو صلى الظهر من وجب عليه السعي لم تسقط عنه بل عليه ان
يحضر فان ادركها صلى الجمعة والا اعاد الظهر وتدرك الجمعة بادراك
الامام راكعا في الثانية ولا يعتبر ادراك التكبير المستحب للركوع على الاشهر
الاقرب ويحرم السفر بعد الزوال قبل الجمعة والبيع بعد الاذان والاقرب
عدم التحريم بعد الزوال قبل الاذان وفي تحريم شبه البيع من سائر العقود
والايقاعات خلاف والاقرب صحة البيع ان وقع في وقت التحريم وفي تحريم
الاذان الثاني في يوم الجمعة قولان واختلف كلامهم في تفسير الاذان الثاني
فقيل ما وقع ثانيا بالزمان بعد اذان آخر واقع في الوقت من مؤذن واحد
او قاصد كونه ثانيا سواء كان بين يدي الخطيب وعلى المنارة او غيرهما و
قيل ما وقع ثانيا في بالزمان والقصد وقيل انه ما لم يكن بين يدي الخطيب
وقيل ما يفعل بعد نزول الامام مضافا الى الاذان الاول الذي بعد الزوال ولم بعده

اطلع على نص في هذا الباب واختلف الاصحاب في وجوب الانصات
والاكثر على الوجوب وفي اشتراط طهارة الخطيب من الحدث قولان و مقتضى
بعض ادلة القائلين بالوجوب وجوبها على الماموم ايضا لكن ذكر بعض
العلماء انه لم يقف على قائل بوجوبها على الماموم واختلفوا ايضا في تحريم
الكلام فذهب الاكثر الى التحريم فمنهم من عمم الحكم في الخطيب والمستمعين
ومنهم من خصه بالمستمعين وذهب الشيخ في المبسوط والمحقق في المعتبر
الى الكراهة وهو اقرب والظاهر تحريم الكلام او كراهته فيما بين الخطبتين
ولا يحرم بعد الفراغ من الخطبتين ولا قبل الشروع فيهما ويستحب ان يكون
الخطيب بليغا مواظبا والمباكرة الى المسجد وقص الاظفار والشارب
ويتطيب ويسرح لحيته ويلبس انظف ثيابه وليكن عليه في ذلك اليوم السكينة والوقار وليفعل الخير ما استطاع ويستحب التعمم والرداء والاعتماد وا لسلم
اولا عند اكثر الاصحاب وبه رواية ويستحب الجهر في صلوة الجمعة والاقرب
استحباب الجهر في ظهر يوم الجمعة ويستحب التنفل يوم الجمعة بعشرين ركعة زيادة
عن كل يوم باربع ركعات وفي وقت ادائها خلاف بين الاصحاب وفي الروايات
ايضا اختلاف والواقع في اكثر الروايات الصحيحة ان تصلي ستا عند ارتفاع
النهار وستا قبل نصف النهار وركعتين بعد الزوال قبل الجمعة وستا بعد الجمعة وفي رواية اخرى صحيحة
عن الرضا عليه السلم ست ركعات بكرة وست بعد ذلك اثنتا عشرة ركعة و ست
ركعات بعد ذلك ثماني عشرة ركعة وركعتان بعد الزوال فهذه عشرون ركعة
وركعتان بعد العصر فهذه ثنتان وعشرون ركعة المقصد الثالث في صلوة العيدين
وانما تجب على من تجب عليه الجمعة والظاهر وجوبها في زمان غيبة الامام لشروط
وجوب الجمعة جماعة ويعتبر في وجوبها العدد والظاهر ان الخمس يكفي ههنا

وقيل

وقيل بالسبع والاقوى الاشهر استحباب الخطبتين في صلوة العيد ويجب
استماعهما ووقتهما بعد صلوة العيد وظاهر كثير من الاصحاب وحدة الصلوة
في الفرسخ حيث اطلقوا القول بمساواتها الجمعة في الشرايط ونقل التصريح
به عن بعضهم وتوقف فيه بعضهم وقيل هذا الشرط انما يعتبر مع الوجوب لا مطلقا
وصلوة العيد انما تجب على من تجب عليه الجمعة ولا تجب على من يسقط عنه
الجمعة والمشهور استحبابها لهم ولم اطلع على نص عام لكن يستفاد من
بعض الاخبار استحبابها للمسافر والمرأة والاشهر الاقرب استحبابها منفردا
اذا تعذرت الجماعة والاشهر الاقرب انه يستحب الاتيان بها جماعة وفرادى
مع اختلال بعض الشرايط وكيفية صلوة العيد على القول الاشهر الاقوى
ان يكبر للافتتاح ويقرء الحمد والسورة ثم يكبر ويقنت خمسا ويكبر السادسة
مستحبا فيركع بها ثم يسجد سجدتين ثم يقوم فيقرء الحمد والسورة ثم يكبر
ويقنت اربعا ثم يكبر الخامسة مستحبا للركوع ثم يسجد سجدتين ويتشهد
ويسلم وفي التذكرة نقل الاتفاق على وجوب السورة مع الحمد في هذه الصلوة
ولا تتعين سورة مخصوصة واختلفوا في الافضل فقيل الشمس في الاولى
والغاشية في الثانية وقيل سبح اسم في الاولى والشمس في الثانية وبعض
الروايات الصحيحة تناسب الاولى وبعض الروايات تناسب الثاني وفي
وجوب التكبيرات الزايدة قولان احوطهما الوجوب كما هو قول الاكثر وفي
وجوب القنوت بعد التكبير قولان والقول بالاستحباب لا يخلو عن رجحان
والاقرب الاشهر عدم التوقيت فيه والمشهور ان مع كل تكبيرة من التكبيرات
الزايدة قنوت فيكون عدد القنوت في الاولى خمسا وفي الثانية اربعا وقيل
ان في الاولى اربعا وفي الثانية ثلثا ويشهد له بعض الروايات ويستحب رفع

اليد مع كل تكبير ولو نسي التكبيرات كلا او بعضا مضى في صلوته ولا شيء عليه
وفي قضائه بعد الصلوة قولان ولو شك في عدد التكبير او القنوت بنى على الاقل
ولو ذكر الاتيان به بعد فعله لم يقض والامام لا يتحمل التكبير والقنوت وانما
يتحمل القراءة واحتمل في الذكرى تحمل القنوت ووقت صلوة العيد من طلوع الشمس
على المشهور وقال الشيخ اذا طلعت الشمس وارتفعت وانبسطت ومقتضى الروايتين
ان وقت الخروج بعد طلوع الشمس ولا اعلم خلافا في ان اخر وقتها الزوال و
يستحب تاخير صلوة العيد في الفطر بالنسبة الى الاضحى ولو فاتت لم تقض عند
الاكثر وقيل يستحب القضاء ويحرم السفر بعد طلوع الشمس قبل الصلوة ويكره
بعد طلوع الفجر ولو اتفق العيد والجمعة تخير من صلى العيد في حضور الجمعة
ويعلم الامام ذلك ويستحب الاصحار بها الا بمكة والخروج حافيا بالسكينة
ذاكرا الله تعالى وان يطعم قبل الخروج في الفطر وبعده في الاضحى مما يضحى به
وذكر كثير من الاصحاب انه يستحب الافطار يوم الفطر على الحلو استنادا
الى رواية غير دالة عليه وفي الذكرى افضله السكر ومستنده غير واضح و
روي من تربة الحسين عليه السلم وتحريمها الا بقصد الاستشفاء اقرب ويعمل
منبر من طين والمشهور استحباب التكبير في الفطر عقيب اربع صلوات اولها
المغرب ليلة العيد وظاهر بعضهم الوجوب وضم اليه بعضهم الظهرين وبعضهم
النوافل وفي الاضحى عقيب خمس عشرة ان كان بمنى اولها ظهر العيد وفي غيرها
عقيب عشرة صلوة وذهب المرتضى وابن الجنيد الى الوجوب والاقرب الاستحباب
والاولى العمل في الفطر بما في رواية سعيد النقاش وهو الله اكبر الله اكبر لا اله
الا الله والله اكبر ولله الحمد الله اكبر على ما هدينا وكيفية التكبير في الاضحى
في حسنة ابن عمار ان يقول الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر

ولله

ولله الحمد الله اكبر على ما هدينا الله اكبر على ما رزقنا من بهيمة الانعام والحمد
لله على ما ابلانا ونحوه في حسنة زرارة وصحيحة منصور الا انه ليس في اخرهما
الحمد لله على ما ابلانا والعمل بالجميع متجه ويكره التنفل بعدها الى الزوال و
قبلها الا بمسجد النبي صلى الله عليه واله فانه يصلي ركعتين قبل خروجه
المقصد الرابع في صلوة الكسوف وتجب عند كسوف الشمس وخسوف القمر بلا
خلاف وعند الزلزلة والريح المظلمة وباقي اخاويف السماء والايات المخوفة على
الاشهر الاقرب وصلوة ركعتين في كل ركعة خمس ركوعات وكيفيتها ان
يكبر للاحرام ثم يقرأ الحمد وسورة ثم يركع ثم يقوم فيقرأ الحمد وسورة ثم يركع
هكذا خمسا ثم يسجد بعد القيام من الركوع الخامس سجدتين ثم يقوم فيصلي
الركعة الثانية كذلك ويتشهد ويسلم وان شاء وزع السورة على الركوعات في
الاولى وكذلك السورة في الثانية ويجوز ان يقرأ بعض السورة فيقوم من الركوع
ويتمها من غير ان يقرأ الحمد والمشهور انه اذا اكمل سورة وجب عليه قراءة الحمد فيما
يليه واستحب ذلك بعضهم والاول اقرب ويستفاد من اطلاق بعض الاخبار
جواز التفريق بان يبعض سورة في احد الركعتين ويقرأ في الاخرى خمسا والجمع
في الركعة الواحدة بين الاتمام والتبعيض ووقت هذه الصلوة من حين ابتداء
الكسوف واختلف الاصحاب في اخره فالاكثر على انه ابتداء الانجلاء وذهب
جماعة من الاصحاب الى انه تمام الانجلاء وهو الراجح فلو قصر عنها سقطت على
المشهور وفيه تامل ووقت الزلزلة تمام العمر والمشهور انه من علم بحصول الاية
وترك الصلوة يجب عليه القضاء وان احترق بعض القرص سواء كان عامدا
او ناسيا وهو احوط والقول بترجيح وجوب القضاء فيما عدا الكسوفين غير بعيد ولو جهلها
حتى خرج وقتها فلا قضاء في الكسوفين بشرط احتراق القرص اجمع على الاشهر الاقرب ويستحب فيها

الجماعة والاطالة بقدر والاعادة لو لم يتخلل بعد الفراغ من الصلوة على الاشهر الاقوى وقيل
بالوجوب وقراءة الطوال ومساواة الركوع والسجود للقراءة والتكبير عند الرفع من كل ركوع
الا في الخامس والعاشر فيقول سمع الله لمن حمده والقنوت خمسا واذا حصل الكسوف في وقت
فريضة حاضرة فان تضيق وقت احدهما تعينت للاداء ثم يصلي بعدها ما اتسع وقتها
وان تضيقتا قدمت الحاضرة وان اتسع الوقتان كان مخيرا في تقديم ايهما شاء على الاشهر
الاقرب وتقدم على النافلة وان خرج وقتها **الفصل الخامس** في الصلوة على الاموات تجب على
الكفاية الصلوة على كل مؤمن وعلى غير مؤمن من المسلمين على الاشهر الاقرب والظاهر انه
لا خلاف في وجوب الصلوة على مرتكب الكبائر اذا كان معتقدا للحق وكذا تجب على من هو بحكم
المسلم ممن بلغ ست سنين ذكرا كان او انثى حرا او عبدا على الاقرب والمشهور خصوصا بين
المتاخرين انه لا تجب على من لم يبلغ الست وظاهر المفيد والكليني والصدوق نفي الاستحباب
وهو احوط وكيفيتها ان ينوي مستداما الحكم ثم يكبر تكبيرة الاحرام مقارنة للنية
ثم يتشهد عقيبها الشهادتين ثم يكبر ثانية ويصلي على النبي ثم يكبر ثالثة ويدعو للمؤمنين
والمؤمنات ثم يكبر رابعة ويدعو للميت ان كان مؤمنا ثم يكبر الخامسة وينصرف ويدعوا
على الميت ان كان مخالفا ويدعو بدعاء المستضعفين ان كان الميت منهم وان يحشره مع
من كان يتولاه ان جهل حاله والظاهر ان معرفة بلد الميت الذي يعرف ايمان اهله كاف في
الحاقه بهم ويدعوا بان يجعل الميت فرطا لابويه ان كان طفلا واختلف الاصحاب في وجوب
الدعاء بين التكبيرات فالمشهور بين الاصحاب خصوصا المتاخرين منهم وجوبه بل وجوب الاذكار
الاربعة وقيل بعدم الوجوب واليه ذهب المحقق والبراءة اليقينية من التكليف المتيقن تقتضي
القول بالوجوب لكن ايجاب الدعاء على التفصيل المذكور خلاف ما يفهم من الاخبار الكثيرة ثم على القول
بوجوب الاذكار الاربعة لا يتعين فيها لفظ مخصوص ويجب استقبال القبلة وجعل راس
الجنازة على يمين المصلي بالنسبة الى الامام وكون الميت مستلقيا بحيث لو اضطجع على يمينه

كان

كان مستقبلا للقبلة ولا قراءة فيها ولا تسليم ويستحب الطهارة من الحدث وهل يشترط
الطهارة من الخبث فيه نظر ويجوز في المساجد والمشهور انه يكره فيها الا بمكة ويستحب الوقوف
حتى ترفع الجنازة ولو كان ماموما على الاقرب ووقوف الامام عند وسط الرجل وصدر المراة
على الاشهر الاقرب ونزع النعلين ويستحب رفع اليدين في التكبيرة الاولى والمشهور عدم
استحباب الرفع في البواقي وذهب جماعة الى الاستحباب ولعله الاقرب ولا يصلي عليه
الا بعد غسله وتكفينه والاقرب عندي جواز الصلوة على القبر لمن فاتته الصلوة وانه
تجب الصلوة عليه اذا دفن بغير صلوة واولى الناس بها اولاهم بالميراث والاب اولى من
الابن والزوج اولى من كل احد فان لم يكن الولي بالشرايط استناب من يريد وليس لاحد
التقديم بدون اذنه ولو فات عن الماموم بعض التكبيرات اتم ما بقي منها بعد فراغ الامام
ولاء وان رفعت الجنازة ويستحب تشييع الجنازة وان يكون ماشيا والمشي وراء الجنازة او احد
جانبيها افضل على الاشهر والعمل به اولى ويستحب تربيع الجنازة وهو حمل الجنازة من جوانبها
الاربعة والافضل ان يربع الشخص الواحد وهو يحصل بحمل جوانب السرير الاربعة على اي وجه كان
وافضل هيئته المستحبة ان ياخذ الحامل جانب السرير الذي يلي اليد اليمنى للميت ثم يمر الى الجانب الذي
يلي الرجل اليمنى ثم يمر الى الجانب الذي يلي الرجل اليسرى ثم يمر الى الجانب الذي يلي اليد اليسرى وهذه وان
كانت غير مشهورة بين المتاخرين لكنها مستفادة من الاخبار ووقع التصريح بها في كلام العلامة
في المنتهى ويستحب للمشيع ان يحضر قلبه للتفكر في ماله والتخشع والاتعاظ بالموت ويكره له الضحك
والسرور ويكره له الجلوس قبل ان يوضع الميت في لحده ويستحب الاعلام للمؤمنين والدعاء عند المشاهدة
ويستحب وضع الميت دون القبر هنيئة ثم دفنه كما هو المستفاد من الاخبار ولا يستفاد منها
ما اشتهر بين الاصحاب من انه ينقل في ثلث دفعات وبمضمون الاخبار افتى ابن الجنيد و
المحقق في المعتبر وتوضع المراة مما يلي القبلة وتنزل عرضا والواجب دفنه في حفيرة تستر رائحته
وتحرسه عن هوام السباع على الكفاية واضجاعه على جانبه الايمن مستقبل القبلة على المشهور

وذهب ابن الحمزة الى الاستحباب والاول احوط ويستحب حفر القبر قدر قامة او الى الترقوة
واللحد مما يلي القبلة قدر جلوس وكشف الراس للنازل وحل العقد الكائنة في الكفن من
قبل الراس ورجليه وجعل التربة معه ويستحب للمحل الميت ان يلقنه الشهادتين واسماء الائمة
عليهم السلم وشرج اللبن والخروج من قبل الرجلين واهالة الحاضرين التراب بظهور الاكف
ورفع القبر بقدر اربع اصابع وتربيعه وصب الماء من قبل راسه دورا ووضع اليد عليه
والترحم وتلقين الولي او من يامره بعد الانصراف باعلى صوته والتعزية لاهل المصيبة
جميعا ويجوز قبل الدفن وبعده وتكفي المشاهدة ويكره ان ينزل الوالد قبر ولده ويستحب
نزول ذي الرحم للمراة ويكره اهالة التراب على الرحم ويكره القعود على القبر والبناء عليه و تخصيصه
وتطيينه ودفن ميتين في قبر واحد ونقل الميت الا الى احد المشاهد المشرفة والمعروف
تحريم نبش القبر لا اعرف خلافا فيه ويستثنى منه مواضع فصلناه في الذخيرة والمشهور
تحريم نقل الميت بعد دفنه وقيل بالجواز والمشهور تحريم شق الثوب على غير الاب والاخ
مطلقا وقيل بجوازه للنساء والمشهور جوازه على الاب والاخ وذهب ابن ادريس الى عموم
المنع ولا خلاف في تحريم دفن غير المسلمين في مقابرهم الا الذمية الحامل من مسلم
المقصد الخامس في المنذور اذا نذر صلوة مطلقا لم يعتبر فيه مكانا معينا ولا زمانا او
لو قيدها بهيئة معلومة كصلوة جعفر مثلا تعين ولو نذر العبد المندوب في وقته تعين و
لو نذر هيئة في غير وقتها لم يجب ولو قيدها بزمان او مكان تعين ولو قيده بزمان له
مزية تعين ولو لم يكن للقيد مزية قيل اجزائه اين شاء والاقرب مراعات اعتبار القيد
وحكم اليمين والعهد في الامور المذكورة حكم النذر **المقصد السابع** في النوافل يستحب صلوة
الاستسقاء جماعة عند قلة الامطار وغور الانهار وهي ركعتان كالعيد الا انه
يقنت بالاستعطاف وسؤال توفير المياه وبعد ان يصوم الناس ثلثة ايام ويخرج بهم
الامام في الثالث وليكن الجمعة او الاثنين الى الصحراء بالسكينة والوقار ويستحب ان

يخرج

يخرج المؤذن بين يدي الامام بايديهم العنز ويستحب ان يخرج معهم الشيوخ و
الاطفال والعجائز على المشهور وان يفرق بين الاطفال وامهاتهم على المشهور و
يستحب تحويل الرداء ثم يستقبل القبلة ويكبر الله مائة عاليا صوته ويسبح الله
مائة عن يمينه ويهلل مائة عن يساره ويحمد الله مائة تلقاء الناس ثم يخطب
ويبالغ في السؤال فان تاخرت الاجابة اعاد الخروج ومن النوافل المستحبة النوافل
شهر رمضان وهي الف ركعة والمشهور استحبابه وقيل لم يشرع لرمضان نافلة
زايدة على غيره والاول اقرب ومنها صلوة علي عليه السلم اربع ركعات في كل ركعة الحمد
مرة وقل هو الله احد خمسين مرة ومنها صلوة فاطمة عليها السلم وهي ركعتان في
في الاولى الحمد مرة والقدر مائة مرة والثانية الحمد مرة والتوحيد مائة مرة ومنها صلوة
جعفر بن ابي طالب ويسمى صلوة الحبا وصلوة التسبيح وهي اربع ركعات بتسليمتين يقرا
في الاولى الحمد وسورة ثم يقول خمس عشرة مرة سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله
والله اكبر ثم يركع ويقولها عشرا ثم يرفع ويقولها عشرا ثم يسجد ويقولها عشرا ثم
يرفع ويقولها عشرا ثم يسجد ثانيا ويقولها عشرا ثم يرفع ويقولها عشرا وهكذا في البواقي
ويستحب ان يقرا في الاولى اذا زلزلت وفي الثانية والعاديات وفي الثالثة اذا جاء
نصر الله وفي الرابعة قل هو الله والمشهور ان التسبيح في هذه الصلوة بعد القراءة و
قيل قبلها والتخيير غير بعيد ويجوز الاحتساب بها من النوافل الليل والنهار ويجوز
فعلها في السفر في المحمل ويستحب ليلة الفطر ركعتان يقرا في الاولى الحمد مرة و الف
مرة بالتوحيد وفي الثانية الحمد مرة والتوحيد مرة ويستحب صلوة الغدير وليلة النصف
من شعبان وليلة المبعث ويومه ويستحب صلوة الشكر والحاجة والاستخارة على الرسوم
وكل النوافل ركعتان بتشهد وتسليم الا ما استثنى وقائما افضل مع جواز الاتيان
بها جالسا على الاقرب وابن ادريس منع من الجلوس في النافلة في غير الوتيرة اختيارا

وفي جواز الاضطجاع والاستلقاء فيها اختيارا قولان اظهرهما العدم **الفصل الثاني** من
مكروهات الصلوة وذكر بعض ما يجوز فعله في الصلوة المشهور بين الاصحاب كراهة
العقص للرجل وذهب جماعة من الاصحاب منهم الشيخ الى انه حرام مبطل للصلوة والا قرب
وفي ومن المكروهات الالتفات يمينا وشمالا على المشهور وذهب بعض الاصحاب الى انه حرام
مبطل للصلوة وسيجيء الكلام فيه ومنها التثاؤب والتمطي والفرقعة والعبث باللحية
والراس ونفخ موضع السجود والتنخم ورمي الحصى ومدافعة الاخبثين والريح
والاشتغال بالصلوة متكاسلا متناعسا والمعروف من مذهب الاصحاب تحريم قطع
الصلوة الواجبة اختيارا ولا اعلم خلافا بينهم ويجوز قطعها للضرورة كقبض الغريم وحفظ
النفس المحترمة من التلف والضرر وانقاذ الغريق وقتل الحية التي يخافها على نفس
محترمة واحراز المال المضر ضياعه وخوف ضرر الحدث باساكه الى غير ذلك ويجوز الدعاء
في جميع حالات الصلوة بالمباح للدين والدنيا ولا يجوز الدعاء بالمحرم والظ انه مبطل
مع العلم بالتحريم وفي الجهل وجهان اجودهما الابطال **فايدة** لو سلم مسلم يجب الرد و
لو قال عليك السلام ففي وجوب الرد تردد وكذا الكلام في مثل سلام وسلاما والسلم
وسلامي وسلام الله عليك وامثالها والاولى ان يقول في رد السلم سلام عليكم كما يستفاد
من الرواية وفي التذكرة ان صيغة الجواب وعليكم السلم ورد السلم واجب كفاية فلو رد
بعض المسلم عليهم سقط عن الباقين والظ ان الجواب واجب فوريته والظ ان الفورية
المعتبرة فيه تعجيله بحيث لا يعد تاركا عرفا فعلى هذا لا يضر اتمام الكلمة او كلمتين لو وقع
في اثنائهما وصرح جماعة بان الاسماع واجب تحقيقا او تقديرا ويكره ان يخص
طائفة من الجمع بالسلم ويستحب ان يسلم الراكب على الماشي والقائم على الجالس و
الطائفة القليلة على الكثيرة والصغير يسلم على الكبير واصحاب البغال يبدون اصحاب
الحمير واصحاب الخيل يبدون اصحاب البغال وقيل يحرم سلام المراة على الاجنبي وتوقف

فيه

فيه بعض الاصحاب وهو في محله ويستفاد من بعض الروايات كراهة التسليم على الشابة من النساء
وهل يجب على الاجنبي الرد عليها على القول بتحريم تسليمها فيه وجهان وفي وجوب
الرد عليها لو سلم عليها اجنبي ثلثة اوجه الوجوب والتحريم ووجوب الرد خفيا وحيث
لم يثبت تحريم سماع صوت الاجنبية واستماعه مطلقا كان القول بالوجوب عاما
ولا يسلم على اهل الذمة ابتداء فلو سلم عليه ذمي قال في الرد عليكم واقتصر عليه والظ
ان هذا الاقتصار على سبيل الاستحباب وهل يجب الرد على اهل الذمة لم اجد تصريحا
في هذا الباب في كلام الاصحاب وقد رخص في السلم عليهم والدعاء لهم في بعض الاحيان
ففي صحيحة عبد الرحمن ابن الحجاج قال قلت لابي الحسن عليه السلم ارايت ان احتجت الى
المتطبب وهو نصراني اسلم عليه وادعو له قال نعم لا ينفعه دعاؤك وفي بعض الروايات
انه يقول له بارك الله لك في دنياك واذا سلم عليه وهو في الصلوة وجب عليه الرد نطقا
والمشهور انه اذا سلم عليه وهو في الصلوة بقوله سلام عليكم يجب عليه ان يكون الجواب
مثلا ولا يجوز الجواب بعليكم السلم خلافا لابن ادريس والاحوط الاول ولو قال
المسلم عليكم السلم فظاهر المحقق عدم جواز اجابته الا اذا قصد الدعاء وكان مستحقا و
تردد فيه العلامة في المنتهى وعلى تقدير الجواز ففي الوجوب تردد وعلى تقدير الوجوب هل
يتعين سلام عليكم او يجوز الجواب بالمثل فيه تردد ويحتمل قويا تعين الجواب بالمثل
ولو حياه او سلم عليه بغير ما ذكر من الالفاظ فعندي انه ان قصد بالرد الدعاء وهو جائز
والا ففي جواز الرد ووجوبه تردد ولو ترك المصلي الرد الواجب واشتغل باتمام الصلوة
اثم وهل تبطل به الصلوة وفيه تفصيل ذكرته في الذخيرة ولو رد السلم غير المصلي ففي
جواز الرد من المصلي او استحبابه خلاف والاقرب الجواز ان قصد الدعاء ويجوز للمصلي
تسميت العاطس وهو ان يقول له يرحمك الله ويغفر لك الله او امثال ذلك ويجوز له ان
يحمد الله اذا عطس وان يصلي على النبي واله **الفصل الثالث** في الخلل الواقع في الصلوة وفيه

الصلوة

طرفان الطرف الاول في مبطلات الصلوة كل من اخل بواجب عمدا او جهلا من اجزاء
اوصفاتها او شرايطها او تروكها الواجبة بطلت صلوته الا الجهر والاخفات على القول
بالوجوب ولو تعمد الحدث في اثناء الصلوة بطلت صلوته ولو كان سهوا او من غير
اختيار فالمشهور انه كذلك وقيل يتطهر ويبنى ولو احدث بعد السجدة الثانية
قبل التشهد فالمشهور انه تبطل صلوته وقال ابن بابويه انه يتوضأ ويعود الى مكانه
ويتشهد جالسا وتصح صلوته ومن مبطلات الصلوة تعمد التكلم بحرفين مما ليس
بقران ولا دعاء وقطع الاصحاب بان الحرف الواحد غير المفهم غير مبطل للصلوة
والاحتياط يقتضى الاجتناب عنه والظ ان الحرف الواحد المفهم مبطل كما صرح به
جماعة من الاصحاب ولا يعتبر في الكلام المبطل الوضع والظ ان التنحنح غير مبطل
كما صرح به جماعة منهم والظاهر ان النفخ بحرفين والتاوه بهما بحيث يصدق
المتكلم مبطل للصلوة ولو تاوه كذلك خوفا من النار فوجهان ولا فرق في البطلان
بين ان يكون المتكلم لمصلحة الصلوة ام لا عندهم ولا بين ان يكون لمصلحة
اخرى غيرها ام لا على المشهور وذكر العلامة في النهاية انه غير مبطل ولعل الاقرب
الاول ويجوز التنبيه بتلاوة القران والدعاء والذكر والاشارة باليد ولا
تبطل الصلوة بالكلام سهوا ولو ظن اتمام الصلوة فتكلم لم تبطل صلوته على الاشهر الاقرب
ولو تكلم مكرها فالاقرب البطلان ومن مبطلات الصلوة تحويل الوجه عن القبلة
وفي المسئلة اختلاف واضطراب في كلام الاصحاب والظ ان الانحراف عن القبلة
بكل البدن عمدا يوجب البطلان وان لم يبلغ حد التشريق والتغريب وكذا
الانحراف بالوجه عمدا ان يبلغ حد الاستدبار والى اليمين واليسار تردد و
الترجيح عدم البطلان غير بعيد واذا كان الالتفات الى احد الجانبين ولم
يبلغ حد التشريق او التغريب فالاقرب عدم البطلان وعدم التحريم لكن لو كان

الالتفات طويلا جدا لا احتمل البطلان وكذا لو اتى ببعض افعال الصلوة في حال
الالتفات ويحتمل الفرق بين ما لا يمكن تداركه من الافعال كالاركان وغيرها
كالقراءة ولو كان الانحراف سهوا فان بلغ الانحراف حد اليمين او اليسار وكان
الانحراف بكل البدن او بالوجه خاصة مع بلوغه حد الاستدبار فلا يبعد
اختيار انه مثل العمد في البطلان فتجب الاعادة في الوقت وخارجه والمسئلة لا
تخلو عن تردد وان بلغ الانحراف حد اليمين او اليسار ولم يجاوزه عنه ولم يكن
الانحراف بالبدن كله فان لم يات بشيء من افعال الصلوة على هذه الحالة فالظ
انه غير مبطل اللهم الا ان يكون طويلا جدا فيحتمل القول بالبطلان ح وان
اتى بشيء من افعال الصلوة على هذه الحال فان امكن تداركه فالظ انه غير قادح
في الصحة مع احتماله وان لم يمكن تداركه كما اذا كان ركنا فالظاهر البطلان
ان لم يبلغ الانحراف حد اليمين او اليسار سواء كان بالبدن كله ام لا فالظاهر
انه ليس عليه شيء ولو ظن الخروج عن الصلوة فانحرف لم يبعد ان يقال حكمه
حكم العامد في التفاصيل المذكورة ومن المبطلات تعمد التكفير على المشهور وكرهه
ابو الصلاح واستوجبه المحقق في المعتبر وهو جيد وفي تفسيره قولان احدهما انه
وضع اليمين على الشمال وقيده بعضهم بحال القراءة وثانيهما عدم الفرق بين وضع
اليمين على الشمال وبالعكس ولا فرق في الكراهة او التحريم بين ان يكون الوضع فوق
السرة او تحتها ولا بين ان يكون حايل ام لا ولا بين ان يكون الوضع على الزند
او الساعد كما صرح به جماعة من الاصحاب واستشكل العلامة في النهاية الاخير
ومن المبطلات تعمد القهقهة ولو كان سهوا فجماعة من الاصحاب نقلوا الاجماع
على عدم البطلان وهو مشكل نظرا الى عموم الروايات ولو وقعت على وجه لا
يمكن دفعه فاستقرب في الذكرى البطلان وهو متجه ويظهر من التذكرة انه

متفق عليه ولا يبطل التبسم ومنها البكاء للدنيوي على المشهور وفيه تردد وبعض الاصحاب قيد البكاء بالصوت والظاهر العموم ومنها تعمد الفعل الكثير وفي تحديد حد الكثير اشكال والعمل بالاحتياط انسب ويظهر من الروايات جواز بعض الافعال مثل تسوية الحصى حين السجود ومسح الجبهة لازالة التراب ونفخ موضع السجود لازالة الغبار وادخال الاصبع في الانف ورمي الدم اليابس لو خرج من الانف وعد الرجل صلوته بخاتمه او الحصى ياخذه بيده فيعد به ورمي الحصى يقصد به اقبال الرجل وغسل الرعاف وقطع الثالول ونتف بعض اللحم من الجرح ورميه ومسح موضع الدمل المنفجر ثم مسح اليد على الجدار وضم الجارية اليه ودفن القملة في الحصى وحمل المرأة صبيتها وارضاع الولد وهي تتشهد وقتل الحية والعقرب وقتل البق والبرغوث والقملة والذباب ودفع العصا واعطائها الشيخ والانصراف لحفظ الطفل يحبو الى النار والشاة تدخل البيت لتفسد الشيء ثم البناء والتقدم بخطوة والايماء والاشارة وضرب المرأة يدها على الفخذ للتنبيه وتصفيقها لذلك وان يحتك في الصلوة ونزع بعض الاسنان المتحركة وحك ما يرى في ثوبه من خرء الطير وغيره ولو كان الفعل الكثير سهوا فمذهب الاصحاب انه غير مبطل للصلوة واستشكل بعض الاصحاب الحكم في الكثير الذي يوجب انمحاء صورة الصلوة ومنها تعمد الاكل والشرب على المشهور واستقرب جماعة من الاصحاب عدم البطلان بذلك الا مع الكثرة وفي المنتهى لو ترك في فيه شيء يذوب كالسكر فذاب فابتلعه لم تفسد صلوته عندنا وقال فيه لو بقي في اسنانه شيء من بقايا الغذا فابتلعه في الصلوة لم تفسد صلوته قولا واحدا وكذا لو كان في فيه لقمة ولم يبلعها الا في الصلوة ولو اراد الصوم واصابه عطش وكان في صلوة الوتر جاز له ان يسعى الى الماء ويشرب ومنها الاخلال بركن وقد مر حكم النية والتكبير والقيام واما الركوع

فالمشهور

فالمشهور بين الاصحاب انه اذا ترك الركوع عمدا او سهوا حتى دخل في السجود بطلت صلوته وفيه الخلاف لبعض الاصحاب والمشهور ان من ترك السجدتين مطلقا حتى ركع بطلت صلوته سواء كان ذلك في الاولتين او في الاخيرتين ولا اعلم خلافا بين الاصحاب في ان زيادة الركن مبطلة الا ما استثني ولو زاد ركعة بطلت صلوته ومن المبطلات زيادة ركعة عمدا وان كانت سهوا فان لم يجلس عقيب الرابعة بقدر التشهد فصلوته باطلة وان جلس وتشهد فصلوته صحيحة وان جلس بقدر التشهد ولم يتشهد ففي المسئلة تردد وتحصيل البراءة اليقينية يقتضي الاعادة ولو ذكر الزيادة بعد السجود وكان قد جلس بعد الرابعة او تشهد على القولين فالاولى ان يضيف الى الخامسة ركعة اخرى وتكون نافلة ولو ذكر الزيادة قبل الركوع فلا اشكال في الصحة ولو ذكرها بعد الركوع قبل السجود فالظاهر الصحة ان تشهد بعد الرابعة مع تردد فيه واحتمل بعضهم البطلان ولو زاد اكثر من واحدة او زاد في الثنائية او الثلاثية فان تشهد فالظاهر الصحة على اشكال وبدون التشهد فالظاهر البطلان ومنها النقصان ركعة عمدا ولو ترك ركعة سهوا وذكر بعد التسليم قبل فعل المنافي عليه يجب عليه الاتمام ولا اعادة عليه وان كان في الثنائية ولو ذكر النقص بعد فعل المنافي عمدا لا سهوا كالكلام فالاشهر الاقرب عدم وجوب الاعادة ولو ذكر النقص بعد فعل المنافي عمدا وسهوا فالاكثر على وجوب الاعادة وقيل يتم الصلوة ولا اعادة عليه ولا يخلو عن قوة ومنها ما لو تيقن ترك السجدتين وشك هل هما من ركعة واحدة او اثنين على المشهور وفي دليله تامل ومنها ما لو شك قبل اكمال السجود وبعد الركوع هل رفعه من الركوع الرابعة او خامسة عند جماعة من الاصحاب وعند جماعة من الاصحاب عدم البطلان والبناء على الرابعة والاتمام وهذا القول لا يخلو عن رجحان ومنها الشك في عدد الثنائية

كالصبح ورباعية السفر وصلوة العيدين فرضا والكسوف على الاشهر الاقرب وكذا
الشك فى عدد الثلاثية كالمغرب ومنها الشك فى عدد الاولتين مطلقا رباعية كانت
اوغيرها على المشهور بين الاصحاب وذهب ابن بابويه الى صحة الصلوة والبناء
على الاقل والاتمام والروايات مختلفة والجمع بينهما بالتخيير متجه والاحوط الاعادة
ومنها ما اذا شك ولم يعلم كم صلى على المشهور بين الاصحاب وذهب ابن بابويه
الى جواز البناء على الاقل واكثر الاخبار يدل على الامر بالاعادة وبعضها يدل
على البناء بالجزم والسجدة السهو والتشهد الخفيف والجمع بالتخيير متجه و
الاحوط الاعادة **الطرف الثانى** فى الشك والسهو وفيه مسائل **الاولى** المعروف من
مذهب الاصحاب انه لاحكم للشك مع غلبة الظن باحد الطرفين بل يبنى على الظن و
المراد من غلبة الظن مطلقا الرجحان واطلاق كلامهم يقتضى عدم الفرق بين
ان يكون الظن متعلقا بعدد الركعات اوبالافعال وفى دلالة الدليل على التعميم
تامل وكذا اطلاق كلام الاكثر يقتضى عدم الفرق بين الاولتين والاخيرتين و
الرباعية وغيرها وبهذا التعميم صرح جماعة منهم وبعض الاصحاب خص الحكم بالاخيرتين
ولى فى جريان الحكم فى غير الاخيرتين نوع تردد والمراد من البناء على الظن تقدير الصلوة
كانها وقعت على هذا الوجه سواء اقتضى الصحة او الفساد فلو شك بين الاثنين
والثلاث مثلا وظن انها الثلاث بنى على الثلاث من غير احتياط ولو شك بين الاربع
والخمس وظن كونها اربعا بنى عليه من غير سجود سهو ولو ظن كونها خمسا كان كمن زاد
ركعة فيبنى على ما ذكر فى زيادة الركعة **الثانية** لاحكم لناسى القراءة او الجهر او الاخفات
او قراءة الحمد والسورة حتى ركع واذا تذكر قبل الركوع ترك الحمد او ابعاضها وجب
الرجوع اليه على ما يحصل معه الترتيب واما الجهر والاخفات فالظاهر انه لا يرجع
اليه اذا فرغ من القراءة وان لم يركع بل الظاهر انه لا يرجع اليه وان كان فى اثناء

القراءة

القراءة ولاحكم لناسى القراءة او ذكر الركوع او الطمانينة فيه حتى ينتصب ولا
حكم لناسى الرفع من الركوع او الطمانينة فيه حتى يسجد او الذكر فى السجدتين وكذا
السجود على الاعضاء السبعة الا الجبهة فان الاخلال بها فى السجدتين اخلال
بالركن فيكون مبطلا ويكون الاخلال به فى احديهما كالسجدة الواحدة ويكون
محتاجا الى التدارك وكذا لاحكم لناسى الطمانينة فيهما او فى الجلوس بينهما وكذا
لو نسى اكمال الرفع من السجدة الاولى حتى سجد ثانيا **الثالثة** اذا شك الامام او المأموم
وحفظ الاخر يرجع كل منهما الى يقين صاحبه ولا فرق فى ذلك بين الافعال و
الركعات ولا بين كون المأموم عادلا او فاسقا وفى الصبى المميز تامل نعم لو افاد
قوله الظن كان التعويل عليه من باب البناء على الظن ويكفى فى الرجوع تنبيه
الحافظ بتسبيح او نحوه مما يفهم منه المراد والظاهر انه لا يجوز التعويل على غير
الامام والمأموم وان كان عادلا الا اذا افاد قوله الظن فيبنى عليه من باب
الرجوع الى الظن وفى بعض الاخبار الصحيحة ان رجلا صلى ثم اخبر انه صلى
فى غير وقته قال يعيد وفى اخرى جواز الاتكال فى العدد على الغير واذا فعل المأموم ما
يوجب سجدتى السهو فقال جمع من الاصحاب انه يجب عليه السجدتان وقال جمع منهم
انهما لا يجبان ومنهم من قال لو ترك ما يوجب القضاء لم يجب عليه القضاء والمسئلة
محل تردد ولو فعل الامام ما يوجب سجدتى السهو فعل ولا يجب السجدة على المأموم ومن
الاصحاب من اوجبها عليه **الرابعة** لاحكم للشك والسهو مع الكثرة بل يمضى على
الصلوة ومعناه فى الشك عدم الاعادة وعدم الاحتياط فيما يوجب الشك احدهما
لولا الكثرة وعدم تدارك فعل المشكوك فيه وان كان فى محله بل يبنى على وقوع المشكوك
فيه ما لم يستلزم الزيادة فيبنى على وقوع المصحح والظاهر سقوط سجدتى السهو
اذا اقتضاهما الشك كما اذا شك بين الاربع والخمس واعلم ان ظاهر عبارات كثير

من الاصحاب التسوية بين الشك والسهو في عدم الالتفات اليهما بل شمول الحكم
للسهو في كلامهم اظهر وهو ظاهر النصوص وفي عبارة المعتبر وكلام العلامة في
عدة من كتبه اشعار باختصاص الحكم بالشك والاول يقتضي عدم الابطال
بالسهو في الركن وعدم القضاء اذا كان السهو موجبا له ولم اجد احدا من الاصحاب
صرح بالحكمين بل صرح جماعة منهم بخلافهما مع تصريح بعضهم بسقوط سجدة
السهو والفرق بينه وبين القضاء محل نظر وفي الذكرى لو كثر السهو عن ركن
فلا بد من الاعادة وكذا عن واجب يستدرك اما في محله او في غير محله وفيه نظر
ولو اتى بعد الحكم بالكثرة بما شك فيه فالذي صرح به جماعة من الاصحاب بطلان
صلوته وفيه اشكال ولو تذكر بعد الشك انه اتى بما يلزمه والاقرب الاشبه في تحقيق
الكثرة الرجوع الى العرف ومتى تحقق الحكم بالكثرة يستمر اعتبار سقوط حكم
والسهو الى ان يخلو من السهو والشك فرائض متعددة بحيث ينتفي عنه وصف
الكثرة عرفا فيتعلق بها حكم السهو الطاري **الثاني** لو نسي قراءة الحمد وذكر قبل الركوع
قرأ ولو ذكر بعد الركوع قبل السجود ركع واتى بما بعده ولو ذكر انه نسي سجدة واحدة
قبل ان يركع رجع اليها وبما بعدها ولو ذكر انه نسي سجدتين فالمشهور بين المتأخرين
انه كنسيان السجدة الواحدة في وجوب الرجوع وذهب ابن ادريس الى انه يوجب اعادة
الصلوة ولا يبعد ترجيح الاول ومتى كان المنسي مجموع السجدتين اعاد اليهما
من غير جلوس واجب قبلهما ومتى كان المنسي احدهما فان كان قد جلس عقيب الاولى
واطمان بنية الفصل او لا بنيته لم تجب الرجوع الى الجلوس قبل السجدة وان لم
يجلس او جلس ولم يطمان فقيل يجب الجلوس وقيل لا والمسئلة محل تردد
ولا يبعد ترجيح القول بالوجوب ومن نسي التشهد وذكر قبل ان يركع رجع
فتلافاه ثم اتى بما بعده ولو ذكر بعد التسليم ترك الصلوة على النبي وآله قضاها

على

على الاشبه الاقرب وانكره ابن ادريس ومن ترك سجدة من صلوته ولم يذكر حتى
يركع قضى بعد الفراغ من الصلوة وليس عليه الاعادة على الاشبه الاقرب وقيل
باعادة الصلوة في الاولتين وقيل باعادتها مطلقا والمشهور وجوب سجدتي
السهو في هذه الصورة وقيل لا يجب ولا يخلو عن قوة ومن نسي التشهد ولم
يذكر حتى ركع قضاه وسجد سجدتي السهو على المشهور بين الاصحاب و
قيل بعدم وجوبهما وللاول رجحان ما وهو احوط وفي وجوب القضاء ايضا
خلاف والاحوط القضاء ولا خلاف في ان محل قضاء التشهد المنسي بعد
بعد التسليم وفي السجود خلاف والاشبه انه بعد التسليم ايضا واذا نسي
السجدة من الركعة الاخيرة وذكرها بعد التشهد قبل التسليم فالظاهر على القول
بوجوب التسليم الرجوع وعلى القول بالاستحباب وجهان الاول الرجوع اليها سواء
كانت واحدة او اثنتين وثانيهما بطلان الصلوة ان كان المنسي
السجدتين وقضاء الواحد ان كان المنسي سجدة واحدة ولو نسي التشهد
ولم يذكر الا بعد التسليم فالظاهر انه يقضيه سواء تخلل الحدث ام لا وفيه
خلاف لابن ادريس وهل يجب الترتيب بين الاجزاء المنسية وسجود السهو
لها او لغيرها الاقرب العدم واوجب في الذكرى تقديم الاجزاء المقضية على سجود
السهو لها وسجود السهو لها على سجود السهو لغيرها وان كان سبب الغير مقدما
على الاجزاء **التاسع** لو شك في شيء من الافعال وهو في موضعه اتى به فان
ذكر بعد فعله انه كان قد فعله فان لم يكن ركنا فلا شيء عليه على الاشبه الاقرب
وقال جماعة منهم المرتضى ان شك في سجدة فاتى بها ثم ذكر فعلها اعاد الصلوة
وان كان ركنا فالمشهور بين الاصحاب بطلان الصلوة به ولو شك في الركوع
وهو قائم فركع ثم ذكر قبل الرفع بطلت صلوته على قول اختاره اكثر المتأخرين

وذهب جماعة من الاصحاب الى انه يرسل نفسه للسجود ولا تبطل صلوته والمسئلة
محل اشكال والاتمام ثم الاعادة طريق الاحتياط ولو شك بعد انتقاله الى
واجب اخر من واجبات الصلوة فلا التفات الى الشك بل يبنى على وقوع
المشكوك فيه على الاشهر الاقوى ولا فرق فيه وفى وجوب الاتيان به فى موضعه
بين ان يكون الشك فى الاولتين او غيرهما على الاشهر الاقرب وقال المفيد فى
المقنعة كل سهو يلحق الانسان فى الركعتين الاولتين من فرائضه فعليه الاعادة
واطلاق الاخبار يقتضى عدم الفرق بين ان يكون الشك فى الركن او غيره و
استقرب العلامة فى التذكرة البطلان ان تعلق الشك بركن فى الاولتين ولو
شك فى قراءة الفاتحة وهو فى السورة ففيه قولان احدهما انه يعيدها وثانيهما
انه لا يلتفت اليه وهو اقرب وكذا الحكم فى ابعاض الحمد او السورة بعد التجاوز
عنه والدخول فى البعض الاخر ولو شك فى القراءة وهو قانت فالاظهر عدم
وجوب العود ولو شك فى الركوع وقد هوى الى السجود فالاظهر عدم وجوب
العود الى الركوع خلافا لبعض الاصحاب ولو شك فى السجود وهو
يتشهد وفى التشهد وقد قام فالاظهر انه لا يلتفت وكذا لو شك فى التشهد
ولما يستكمل القيام ولو شك فى السجود ولما يستكمل القيام فالاظهر انه يرجع
الى السجود السابعة لو شك فى الرباعية بين الاثنين والثلث فالمشهور بين (فالظاهر)
بين الاصحاب انه يبنى على الثلث ويتم ثم ياتى بصلوة الاحتياط وفى
المسئلة اقوال اخر والروايات مختلفة والاقرب عندى فى الجمع بينهما انه يتخير بين
ما ذكر وبين البناء على الاقل وعلى تقدير البناء على الاكثر فالمشهور انه مخير
بين ركعتين جالسا وركعة قائما ومن الاصحاب من لم يذكر التخيير بل ذكر
ركعتين من جلوس والمستفاد من كلام بعضهم تعين الركعة من قيام وعلم

ان

ان ظاهر الاصحاب ان كل موضع تعلق الشك بالاثنين يشترط فى عدم وجوب الاعادة
اكمال السجدتين قاله الشهيد فى الذكرى ووجهه محافظة سلامة الاولتين فبدون
ذلك تجب الاعادة وعن بعض الاصحاب الاكتفاء بالركوع لصدق مسمى الركعة
وفيه تامل قال فى الذكرى نعم لو كان ساجدا فى الثانية ولما يرفع راسه وتعلق
الشك لم استبعد صحته لحصول مسمى الركعة وفيه ان مقتضى صحيحة عبيد بن
زرارة ومفهوم حسنته الاعادة فى الصورة المذكورة ولو شك فى الرباعية بين الثلث
والاربع فالمشهور بين الاصحاب انه يبنى على الاكثر ويتم ويصلى الاحتياط
وقال ابن بابويه وابن الجنيد انه يتخير بينه وبين البناء على الاقل وهذا القول
اقرب لكن الاول احوط والمشهور بين الاصحاب انه يتخير فى الصورة المذكورة
فى صلوة الاحتياط بين ركعتين جالسا وركعة قائما والمنقول عن ظاهر الجعفى
وابن ابى عقيل تعين الركعتين جالسا وهو متجه ولو شك بين الاثنين والاربع
فالمشهور انه يسلم ويصلى ركعتين من قيام وعن ابن بابويه التخيير بينه وبين
البناء على الاقل والاعادة ونقل عنه ايضا القول بالاعادة والقول بالتخيير
غير بعيد والتخيير بين الاول والبناء على الاقل متجه والاحوط العمل على الاول
ولو شك بين الاثنين والثلث والاربع سلم وصلى ركعتين من قيام وركعتين
من جلوس على الاشهر بين الاصحاب وذهب ابن بابويه وابن الجنيد الى انه
يبنى على الاربع ويصلى ركعة من قيام وركعتين من جلوس وجوز ابن الجنيد
البناء على الاقل ما لم يخرج الوقت والاحتياط فى العمل بالاول وعلى القول المشهور
فهل يجوز ان يصلى بدل الركعتين جالسا ركعة قائما فيه اقوال ثلثة والاقرب عدم
الجواز وهل يجب تقديم الركعتين من قيام فيه اقوال والوجه الصحيح مراعاة
التقديم ولا يعيد لو ذكر ما فعل وان كان فى الوقت ولو تذكر النقص قبل الشروع

في الاحتياط ولم يعمل منافيا فالظاهر انه يعمل بما هو مقتضى تذكر النقص
ولو تذكر النقص في اثناء الاحتياط وكان مطابقا ففيه اوجه ولو كان مخالفا ففيه
ايضا اوجه الثامنة يعتبر في صلوة الاحتياط ما يعتبر في الصلوة من
الاركان والاجزاء والشرايط ويعتبر فيها الفاتحة على الاشهر الاقوى و
جوز ابن ادريس الاكتفاء بالتسبيح وظاهر كلام الاصحاب وجوب المبادرة
الى صلوة الاحتياط قبل الفعل المنافي وهل تبطل الصلوة بتخلل المنافي فيه وجهان
اقربهما العدم والشهيد في الذكرى نقل الاجماع على وجوب الفورية في اجزاء
المنسية ولو فعل المنافي قبل فعلها ففي بطلان الصلوة وجهان ولا يبعد
ترجيح العدم وفي الذكرى يترتب الاحتياط بترتب المجبورات وكذا الاجزاء
المنسية ترتب والاحتياط فيما ذكره ولو شك في عدد النافلة فالاحوط البناء
على الاقل التاسع لو تكلم ناسيا في الصلوة فالمشهور بين الاصحاب انه يجب
عليه سجدتا السهو والمنقول عن ابني بابويه خلافه والاحوط العمل بالاول وان
كان الثاني لا يخلو عن رجحان والمشهور بين الاصحاب ان من سلم في غير موضعه
ناسيا يجب عليه سجدتا السهو ونقل العلامة اجماع الفرقة عليه ونقل عن ابني
بابويه خلافه وهو اقوى ولو شك بين الاربع والخمس فالمشهور بين الاصحاب
انه يجب عليه سجدتا السهو خلافا لجماعة من الاصحاب واعلم ان للشك بين
الاربع والخمس صورا لان الشك اما ان يكون بعد رفع الراس من السجدتين
او قبله بعد تمام الذكر في السجدة الثانية او بعد السجدة الثانية قبل تمام ذكرها
او بين السجدتين او قبل الرفع من السجدة الاولى بعد تمام ذكرها او قبل تمام
ذكرها او بعد الرفع من الركوع او بعد الانحناء قبل الرفع بعد تمام الذكر او قبله
او قبل الركوع بعد القراءة او في اثنائها او قبل القراءة بعد استكمال القيام او

قبل

قبل استكماله فهذه ثلث عشرة صورة ففي الاولى ليس عليه الا سجدتا السهو
والظاهر الحاق الثانية بالاولى وفي الثالثة والرابعة تردد والاصحاب فيهما
قولان والخامسة والسادسة يجري فيهما التردد المذكور وتجويز البناء على
الاقل في هذه الصور الاربعة غير بعيد وقدم احكام باقي الصور في فصل
المبطلات ولو قام في موضع قعود او قعد في موضع قيام وجب سجدتا السهو
عند فرقة من الاصحاب وخالفه في ذلك فرقة اخرى منهم ولعل الاستحباب
اوجه وذهب بعض العلماء الى وجوب سجود السهو لكل زيادة او نقيصة
سهوا والاشهر الاقوى عدم الوجوب وذهب بعضهم الى وجوب سجود السهو
للشك في كل زيادة او نقيصة والاشهر الاقوى عدم الوجوب وسجود السهو
سجدتان والمشهور ان محلهما بعد التسليم وقيل ان كانتا للزيادة فمحلهما
بعد التسليم وان كانتا للنقيصة فمحلهما قبل التسليم والاحوط العمل بالاول
ويجب ان يفصل بينهما بجلسة وفي وجوب الذكر فيهما خلاف والمشهور الوجوب
والقول بالعدم لا يخلو عن قوة وعلى القول بالوجوب ففي وجوب القول المخصوص
خلاف والاقوى عدم الوجوب والذكر المخصوص فيهما على ما في صحيحة الحلبي
بسم الله وبالله وصلى الله على محمد وال محمد وقال وسمعته مرة اخرى يقول
بسم الله وبالله السلم عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته ورواه الكليني
في الكافي وفيه بدل قوله وصلى الله اللهم صل وفي بعض نسخ الفقيه ورواية
الشيخ والسلم باضافة الواو والمشهور وجوب التشهد الخفيفة والتسليم بعد
السجدتين وذهب العلامة في المختلف الى الاستحباب وهو اقرب والمراد
بالتشهد الخفيف ما اشتمل على مجرد الشهادتين والصلوة على النبي واله وقيل
يجب التشهد المعهود في الصلوة والظاهر من التسليم المعهود في الصلوة

وقيل ينصرف بالتسليم على محمد صـ وتجب فيهما النية على ما ذكره جماعة من الاصحاب
والظاهر انه لا يعتبر فيهما تعيين السبب واوجبه الشهيد في الذكرى وقيل
يجب ان تعدد السبب على القول بتعددهما بتعدده ويجب فيهما السجود على
الاعضاء السبعة ووضع الجبهة على ما يصح السجود عليه وفي وجوب
الطهارة والاستقبال والستر قولان واستحب جماعة الاستفتاح با
لتكبير والرواية مختصة بالامام ويجب المبادرة اليهما قبل فعل المنافي عند
الاصحاب ولو نسيهما اتى بهما متى ذكرهما ولو اهملهما عمدا فاكثر الاصحاب على
انه لا تبطل الصلوة وذهب بعضهم الى اشتراط صحة الصلوة بهما وهو احوط
ولو تعدد ما يوجب السجدتين فالاقرب التداخل وذهب جماعة من الاصحاب
الى عدم التداخل مطلقا وذهب ابن ادريس الى التداخل ان اتحد الجنس والا
فلا **الفصل العاشر** من بعض الاحكام المتعلقة بالصلوة وفيه مسائل **الاولى** من
ترك الصلوة من المكلفين مستحلا لتركها فهو كافر لانه منكر لبعض ضروريات
الدين فيرجع الى انكار النبي صلعم ولو ادعى المستحل شبهة محتملة في حقه كدعوى
عدم علمه بالوجوب ممن احتمل ذلك في حقه كالساكن في بادية نائية عن
بلاد المسلمين او دعوى النسيان في اخباره عن الحل او الغفلة او تاويل الصلوة
بالنافلة ونحو ذلك لم يحكم بكفره وان لم يكن التارك للصلوة مستحلا عزر
وللاصحاب اختلاف ههنا فقيل يقتل في الرابعة مع تخلل التعزير ثلثا وقيل
في الثالثة ولا يسقط القضاء عن التارك مطلقا **الثانية** من ترك الصلوة
الواجبة مع استكمال الشرائط واخل بها لنوم او نسيان يلزمه القضاء وكذا
يجب القضاء لو فاتته بسبب شرب مسكر او مرقد واستثنى جماعة من متاخري
الاصحاب عن الموجب للقضاء المسكر الذي يكون الشارب غير عالم به او اكره

عليه

عليه او اضطر اليه لحاجة ودليل الاستثناء غير واضح مع اندراجه تحت عموم ادلة
القضاء ويجب قضاء ما فات في زمان ردته ولا يجب قضاء ما فاته لصغر
او جنون او حيض او نفاس او كفر اصلي ولا يلحق بالكافر الاصلي من حكم
بكفره من فرق المسلمين ولا غيرهم من المخالفين بل يجب عليهم القضاء عند
الاستبصار اذا فاتتهم واما اذا اوقعوها صحيحة بحسب معتقدهم لم يجب
عليهم القضاء والاقرب عدم وجوب القضاء على المغمى عليه **الثالثة** يقضي
في السفر ما فات في الحضر تماما ويقضي في الحضر ما فات في السفر قصرا و
لو نسي تعيين الصلوة الفائتة الواحدة صلى ثلثا ينوي بها المغرب واثنين
ينوي بها الصبح واربعا مرددا بين الظهر والعصر والعشاء مخيرا في الجهر و
الاخفات وهذا هو الاشهر الاقرب وفيه خلاف لبعض الاصحاب ولو تعددت
الفائتة قضى كذلك ثلثا ثلثا ولو نسي عدد الفائتة فالمشهور انه يصلي حتى
يغلب على ظنه الوفاء واحتمل العلامة في التذكرة الاكتفاء بقضاء ما يحصل
اليقين لفواته واستوجبه بعض المتاخرين وهو حسن وعلى هذا لو نسي الكمية
والتعيين صلى للكمية بقدر ما يتيقن فواته وللتعيين لكل صلوة ثلثا والمشهور
وجوب الترتيب بين الفوائت اذا علم الترتيب ونقل في المعتبر اتفاق الاصحاب
على ذلك وحكى الشهيد عن بعض الاصحاب القول بالاستحباب والتوقف
في المسئلة طريق ولو جهل ترتيب الفوائت فالاصح سقوطه ويستحب قضاء النوافل
المرتبة ولا يتاكد فائت المرض وروى ابن بابويه في الصحيح عن عبد الله ابن
سنان عن ابي عبد الله عليه السلم قال قلت اخبرني عن رجل عليه من صلوة النوافل
ما لا يدري ما هو من كثرتها كيف يصنع قال فليصل حتى لا يدري كم
صلى من كثرتها فيكون قد قضى بقدر علمه بذلك ثم قال قلت له فانه لا يقدر

على القضاء فقال ان كان شغله في طلب معيشته لابد منها او لحاجة لاخ مؤمن
فلا شئ عليه وان كان شغله لجمع الدنيا والتشاغل بها عن الصلوة فعليه القضاء
والا لقى الله وهو مستخف متهاون مضيع لحرمة رسول الله صلى الله عليه وآله قلت
فانه لا يقدر على القضاء فهل له يجزى ان يتصدق فسكت مليًا ثم قال فليتصدق
بصدقة قلت فما يتصدق قال بقدر طوله وادنى ذلك مد لكل مسكين مكان
كل صلوة قلت وكم الصلوة التي يجب فيها مد لكل مسكين قال لكل ركعتين
من صلوة الليل ولكل ركعتين من صلوة النهار مد فقلت لا يقدر فقال مد
اذن لكل اربع ركعات من صلوة النهار فقلت لا يقدر فقال مد اذن لصلوة
الليل ومد لصلوة النهار والصلوة افضل والصلوة افضل والصلوة افضل
الرابعة الظاهر جواز الصلوة عن الميت بان يصلي صلوة مندوبة بالنسبة
اليه ويجعل ثوابها للميت وهل ينسحب هذا الحكم في كل صلوة حتى جاز
ان يصلي المكلف صلوة ظهر مثلا وينويه عن الميت وان لم يكن قضاء فيه
اشكال ولو كان على الميت قضاء جاز ان يقضيها عنه وان لم يكن ولدا
له وهل يجوز ان يقضى عنه باحتمال ان عليه قضاء فيه نظر ولو اوصى الميت
بالصلوة عنه وجب العمل بوصيته وهل يجوز الاستيجار على الصلوة الواجبة
على الميت المشهور ذلك وهل يجب القضاء عن الميت على الولي الاحوط الاشهر
ذلك وفيه اختلافات بين الاصحاب والاكثر على ان القاضي هو الولد الاكبر
واطلق بعض الاصحاب وفي الذكرى القول بعموم كل ولي ذكر اولى وفي الذكرى
ايضا ظاهرهم ان المقضي عنه الرجل وكلام المحقق مؤذن بالقضاء عن المرأة
والقول بالتعميم غير بعيد واختلفوا في اشتراط كون الولي مكلفا وقت الفوت
وعموم الروايات يقتضي التعميم ولو علم ترتيب الفوائت فهل يجب الترتيب في القضاء

فيه

فيه وجهان والقول بوجوب الترتيب ههنا اضعف مستندا من القول
بوجوب الترتيب في قضاء الحي ولو لم يعلم الترتيب فالظاهر عدم وجوب مراعاته
والاقرب انه ليس عليه ترتيب بين القضاء عن الميت وبين على ما في ذمته
والاقرب انه ليس له الاستيجار عليه ولو مات الولي ولم يقض فهل يجب على
وليه استقرب في الذكرى العدم وفيه تامل ولو اوصى الميت بقضائها عنه باجرة من
ماله او اسندها الى احد اوليائه او الى اجنبي فهل تسقط عن الولي فيه وجهان
اقربهما السقوط الفصل الحادي عشر في احكام الجماعة والاخبار الدالة على فضلها و
ذم تاركها ذما تاما كثيرة وتجب في الجمعة والعيدين بالشرايط وفي باقي الفرايض
خصوصا اليومية سنة والمشهور انه لا تصح في النوافل الا ما استثنى وقيل
بالجواز والمسئلة عندي محل تردد ويستثنى منه العيدان والاستسقاء واعادة
الصلوة كما سيجيئ وعن ابي الصلاح استحباب الجماعة في صلوة الغدير و
تنعقد الجماعة باثنين فصاعدا والظاهر حصولها بالصبي المميز الذي كلف
بالصلوة تمرينا ولا تصح امامة غير المميز من الصبيان وفي المميز قولان و
الراجح بحسب الروايات الجواز ومن اعتوره الجنون ادوارا فالظاهر جواز امامته
حال افاقته ويشترط في الامام الايمان والعدالة والاقرب الاشهر في معنى
العدالة ان لا يكون مرتكبا للكباير ولا مصرا على الصغاير وللعلماء في تفسير
الكبيرة اختلاف فقال قوم هي كل ذنب توعد الله عز وجل عليه بالعقاب في الكتاب
العزيز وقال بعضهم هي كل ذنب رتب عليه الشارع حدا او صرح فيه بالوعيد
وقال طائفة هي كل معصية تؤذن بقلة اكتراث فاعلها بالدين وقال جماعة هي
كل ذنب علم حرمته بدليل قاطع وقيل كلما توعد عليه توعدا شديدا في الكتاب
او السنة وقيل ما نهى الله عنه في سورة النساء من اولها الى قوله تعالى ان

تجتنبوا كبائر ما تنهون عنه الاية وقال قوم ان الكبائر سبع الشرك بالله وقتل
النفس التى حرم الله وقذف المحصنة واكل مال اليتيم والزنا والفرار من الزحف
وعقوق الوالدين وقيل انها تسع بزيادة السحر والالحاد فى بيت الله اى الظلم
فيه وزاد عليه فى بعض الروايات العامية اكل الربا وعن على عليه السلم زيادة
على ذلك شرب الخمر والسرقة وزاد بعضهم على السبعة السابقة ثلثة عشر اخرى
اللواطة والسحر والربوا والغيبة واليمين الغموس وشهادة الزور وشرب الخمر
واستحلال الكعبة والسرقة ونكث الصفقة والتعرب بعد الهجرة والياس من
روح الله والامن من مكر الله وقد يزاد اربعة عشر اخرى اكل الميتة والدم ولحم
الخنزير وما اهل لغير الله به من غير ضرورة والسحت والقمار والبخس فى الكيل
والوزن ومعونة الظالمين وحبس الحقوق من غير عسر والاسراف والتبذير
والخيانة والاشتغال بالمناهى والاصرار على الذنوب وقد تعد منها اشياء
اخر كالقيادة والدياثة والغضب والنميمة وقطيعة الرحم وتاخير الصلوة
عن وقتها والكذب خصوصا على رسول الله وضرب المسلم لغير حق وكتمان الشهادة
والسعاية الى الظالم ومنع الزكوة المفروضة وتاخير الحج عن عام الوجوب فى
والمحاربة لقطع الطريق وعن ابن عباس لما سئل عن الكبائر هى الى السبعمائة
اقرب منها الى السبعة والمعروف بين اصحابنا القول الاول من هذه الاقوال
ولم اجد فى كلامهم اختيار قول اخر وهو الصحيح ويدل عليه اخبار متعددة
من طريق اهل البيت عليهم السلم وقد وردت اخبار متعددة بتعديد الكبائر
فمنها رواية يونس عن ابى عبد الله عليه السلم قال سمعته يقول الكبائر سبع قتل المؤمن
متعمدا وقذف المحصنة والفرار من الزحف والتعرب بعد الهجرة واكل مال
اليتيم ظلما واكل الربوا بعد البينة وكلما اوجب الله عز وجل عليها النار وقال

ان اكبر

ان اكبر الكبائر الشرك بالله ومنها حسنة عبيد بن زرارة قال سئلت اباعبد الله
عليه السلم عن الكبائر فقال هى فى كتاب على عليه السلم سبع الكفر بالله عز وجل
وقتل النفس وعقوق الوالدين واكل الربوا بعد البينة واكل مال اليتيم ظلما و
الفرار من الزحف والتعرب بعد الهجرة قلت فهذا اكبر المعاصى قال نعم قلت
فاكل درهم من مال اليتيم ظلما اكبر ام ترك الصلوة قال ترك الصلوة قلت
فما عددت ترك الصلوة فى الكبائر فقال اى شئ اول ما قلت لك قال
قلت الكفر قال فان تارك الصلوة كافر يعنى من غير علة وفى الصحيح عن مسعدة
ابن صدقة قال سمعت اباعبد الله عليه السلم يقول الكبائر القنوط من رحمة الله
والياس من روح الله عز وجل والامن من مكر الله وقتل النفس التى حرم الله
وعقوق الوالدين واكل مال اليتيم ظلما واكل الربوا بعد البينه والتعرب بعد
الهجرة وقذف المحصنة والفرار من الزحف الحديث وروى الكلينى فى الصحيح
عن عبد العظيم بن عبد الله الحسنى وهو مرضى ممدوح قال حدثنى ابو جعفر الثانى
عليه السلم قال سمعت ابى عليه السلم يقول سمعت ابى موسى بن جعفر عليه السلم يقول دخل عمرو
بن عبيد على ابى عبد الله عليه السلم فلما سلم وجلس تلا هذه الاية الذين يجتنبون
كبائر الاثم والفواحش ثم امسك فقال له ابو عبد الله عليه السلم ما اسكتك فقال
احب ان اعرف الكبائر من كتاب الله عز وجل فقال نعم يا عمرو اكبر الكبائر الاشراك
بالله يقول عز وجل ومن يشرك بالله فقد حرم الله عليه الجنة وبعده الاياس من
روح الله لان الله عز وجل يقول لا تياسوا من روح الله انه لا ييأس من روح الله
الا القوم الكافرون ثم الامن من مكر الله لان الله عز وجل يقول فلا يامن من
مكر الله الا القوم الخاسرون ومنها عقوق الوالدين لان الله عز وجل جعل العاق
جبارا شقيا وقتل نفس التى حرم الله الا بالحق لان الله عز وجل يقول فجزاؤه

جهنم خالداً فيها الى اخر الاية وقذف المحصنة لان الله عز وجل يقول لعنوا في الدنيا
والاخرة ولهم عذاب عظيم واكل مال اليتيم لان الله عز وجل يقول انما يأكلون
في بطونهم ناراً وسيصلون سعيراً والفرار من الزحف لان الله عز وجل يقول ومن
يولهم يومئذ دبره الا متحرفاً لقتال او متحيزاً الى فئة فقد باء بغضب
من الله ومأويه جهنم وبئس المصير واكل الربوا لان الله عز وجل يقول الذين
يأكلون الربوا لا يقومون الا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس و
السحر لان الله عز وجل يقول ولقد علموا لمن اشتريه ما له في الاخرة من
خلاق والزنا لان الله عز وجل يقول ومن يفعل ذلك يلق اثاماً يضاعف
له العذاب يوم القيمة ويخلد فيه مهاناً واليمين الغموس الفاجرة لان الله
عز وجل يقول الذين يشترون بعهد الله وايمانهم ثمناً قليلاً اولئك لا خلاق
لهم في الاخرة والغلول لان الله عز وجل يقول ومن يغلل يأت يوم القيمة
بما غل به يوم القيمة ومنع الزكوة المفروضة لان الله عز وجل يقول فتكوى بها
جباههم وجنوبهم وظهورهم وشهادة الزور وكتمان الشهادة لان الله عز
وجل يقول ومن يكتمها فانه اثم قلبه وشرب الخمر لان الله عز وجل نهى
عنها كما نهى عن عبادة الاوثان وترك الصلوة متعمداً او شيئاً مما فرض الله
لان رسول الله صلى الله عليه وآله قال من ترك الصلوة متعمداً فقد برئ من
ذمة الله وذمة رسول الله ونقض العهد وقطيعة الرحم لان الله عز وجل
يقول اولئك لهم اللعنة ولهم سوء الدار قال فخرج عمرو وله صراخ من بكائه
وهو يقول هلك من قال برأيه ونازعكم في الفضل والعلم وروى ابن بابويه عن
الفضل بن شاذان فيما كتب الرضا عليه السلم للمأمون ان الكبائر هي قتل
النفس التي حرم الله تعالى والزنا والسرقة وشرب الخمر وعقوق الوالدين

والفرار

والفرار من الزحف واكل مال اليتيم ظلماً واكل الميتة والدم ولحم الخنزير وما
اهل لغير الله به من غير ضرورة واكل الربا بعد البينة والسحت والميسر وهو
القمار والبخس في المكيال والميزان وقذف المحصنات واللواطة وشهادة
الزور واليأس من روح الله والامن من مكر الله والقنوط من رحمة
الله ومعاونة الظالمين والركون اليهم واليمين الغموس وحبس الحقوق
من غير عسر والكذب والكبر والاسراف والتبذير والخيانة والاستخفاف
بالحج والمحاربة لاولياء الله والاشتغال بالملاهي والاصرار على الذنوب
وقد وقع في الاخبار في خصوص بعض الذنوب انها كبائر كالغناء والحيف
في الوصية والكذب على الله ورسوله والائمة عليهم السلم وغيرها والمراد
من الاصرار على الصغائر الاكثار منها سواء كان من نوع واحد او من انواع
مختلفة وقيل المداومة على نوع واحد منها ونقل بعضهم قولاً بان المراد به
عدم التوبة وهو ضعيف وقسم بعض علمائنا الاصرار الى فعلي وحكمي
فالفعلي هو الدوام على نوع واحد منها بلا توبة او الاكثار من جنسها بلا توبة
والحكمي وهو العزم على فعل تلك الصغيرة بعد الفراغ وهذا مما ارتضاه جماعة
من المتأخرين والنص خال عن بيان ذلك لكن المداومة على نوع واحد من الصغائر
والعزم على المعاودة اليها لا يخلو عن مناسبة للمعنى اللغوي واما الاكثار من
الذنوب فان لم يكن من نوع واحد بحيث يكون ارتكابه للذنب اكثر من اجتنابه
عنه اذا عن له من غير توبة فالظاهر انه قادح في العدالة بلا خلاف في ذلك
وفي كون العزم على معاودة الذنب قادحاً فيه تأمل والمشهور اعتبار المروة في
الامامة والشهادة ولا شاهد لذلك من جهة النصوص وفي ضبط معناها
عبارات متقاربة حاصلها مجانبة ما يؤذن بخسة النفس ودناءة الهمة من

فوله حاصل معنى اصرار انست که هر ذنبی وصیت کرد نفت؟ کم ؟؟ خرج کیذا ؟؟ صامحه کشد ؟؟ کبره نیست حنی

المباحات والمكروهات وصغائر المحرمات التى لا تبلغ حد الاصرار كالاكل فى الاسواق
والمجامع فى اكثر البلاد والبول فى الشوارع المسلوكة وكشف الرأس فى المجامع وتقبيل
امرئة ذوجته فى المحاضر ولبس الفقيه ثياب الجندى والاكثار من المضحكات
والمضايقة فى اليسير الذى لا يناسب حاله ويختلف ذلك بحسب اختلاف
الاشخاص والاعصار والامصار والعادات المختلفة والاقرب جواز الاكتفاء
بحسن الظاهر وعدم ثبوت الخلاف ولا حاجة الى التفتيش خلافا لاكثر
المتاخرين والاولى الرجوع فى هذا الباب الى ما رواه الشيخ باسناد معتبر عن
ابن ابى يعفور قال قلت لابى عبد الله عليه السلم بما يعرف عدالة الرجل بين المسلمين
حتى يجوز شهادته لهم وعليهم قال فقال ان تعرفوه بالستر والعفاف والكف
عن البطن واليد واللسان ويعرف باجتناب الكبائر التى اوعد الله عليها النار
من شرب الخمر والزنا والربا وعقوق الوالدين والفرار من الزحف وغير ذلك
والدال على ذلك كله الساتر لجميع عيوبه حتى يحرم على المسلمين تفتيش ما وراء ذلك
من عثراته وغيبته ويجب عليهم توليته واظهار عدالته فى الناس التعاهد للصلوة
الخمس اذا واظب عليهن وحافظ مواقيتهن باحضار جماعة المسلمين وان لا
يتخلف عن جماعتهم فى مصلاهم الا من علة وذلك ان الصلوة ستر وكفارة
للذنوب ولو لم يكن ذلك لم يكن لاحد ان يشهد على احد بالصلاح لان من لم
يصل فلا صلاح له بين المسلمين لان الحكم جرى فيه من الله ومن رسوله بالحرق
فى جوف بيته قال رسول الله صلى الله عليه واله لا صلوة لمن لا يصلى فى المسجد مع
المسلمين الا من علة وقال رسول الله صلى الله عليه واله لا غيبة الا لمن صلى فى
بيته ورغب عن جماعتنا ومن رغب عن جماعة المسلمين وجب على المسلمين غيبته
وسقطت بينهم عدالته ووجب هجرانه واذا رفع الى امام المسلمين انذره وحذره

فان

فان حضر جماعة المسلمين والا احرق عليه بيته ومن لزم جماعتهم حرمت
عليهم غيبته وثبتت عدالته بينهم واورد الصدوق هذا الحديث باسناد
صحيح عن عبد الله بن ابى يعفور بتفاوت ما فى المتن حيث قال بعد قوله
والفرار من الزحف وغير ذلك والدلالة على ذلك كله ان يكون ساترا
لجميع عيوبه حتى يحرم على المسلمين ما وراء ذلك من عثراته وعيوبه
وتفتيش ما وراء ذلك ويجب عليهم تزكيته واظهار عدالته فى الناس
ويكون منه التعاهد للصلوات الخمس اذا واظب عليهن وحفظ مواقيتهن
بحضور جماعة من المسلمين وان لا يتخلف عن جماعتهم فى مصلاهم الا من
علة فاذا كان كذلك لازما لمصلاه عند حضور الصلوات الخمس فاذا سئل
عنه فى قبيلته ومحلته قالوا ما رأينا منه الا خيرا مواظبا على الصلوة
متعاهدا لاوقاتها فى مصلاه فان ذلك يجيز شهادته وعدالته بين
المسلمين وذلك ان الصلوة ستر وكفارة للذنوب فليس يمكن الشهادة
على الرجل بانه يصلى اذا كان لا يحضر مصلاه ويتعاهد جماعة المسلمين
وانما جعل الجماعة والاجتماع الى الصلوة لكى يعرف من يصلى ممن لا
يصلى ومن يحفظ مواقيت الصلوة ممن يضيع ولولا ذلك لم يكن لاحد ان يشهد
على اخر بصلاح لان من لا يصلى لا صلاح له بين المسلمين فان رسول الله
صلى الله عليه واله هم بان يحرق قوما فى منازلهم لتركهم الحضور
لجماعة المسلمين وقد كان منهم من يصلى فى بيته فلم يقبل منه ذلك وكيف
تقبل شهادة او عدالة بين المسلمين ممن جرى الحكم من الله عز وجل ومن
رسوله صلعم فيه الحرق فى جوف بيته بالنار وقد كان يقول صلعم لا صلوة
لمن لا يصلى فى المسجد مع المسلمين الا من علة واعتبر المتاخرون فى معنى

العدالة الملكة التى تبعث على ملازمة التقوى والمروة ولم اجده فى النصوص
ولا فى كلام من تقدم على العلامة من علمائنا واذا زالت العدالة بارتكاب
ما يقدح فيها فتعود بالتوبة لا اعلم فيه خلافا بين الاصحاب ولا ريب فيه
وكذلك من حد فى معصية ثم تاب رجعت عدالته وقبلت شهادته ومن
العامة من اعتبر اصلاح العمل مدة فمنهم من اعتبر سنة ومنهم من اعتبر
ستة اشهر والمشهور انه لا يكفى فى الحكم بعدالته مجرد اظهار التوبة بل لا
بد من الاختبار مدة يغلب الظن بانه اصلح سريرته وانه صادق فى
توبته وذهب الشيخ فى موضع من المبسوط الى الاكتفاء فى قبول الشهادة
باظهار التوبة عقيب قول الحاكم تب اقبل شهادتك وانما اطلنا الكلام فى
هذه المسئلة مع خروجه عن اسلوب الكتاب لما فى ذلك من مزيد المنفعة
ويشترط فى الامام ايضا طهارة المولد لا اعرف فيه خلافا بين الاصحاب
والمراد ان لا يعلم كونه من الزنا فلا يضر المتهم وولد الشبهة ومن لا
يعلم والده ويشترط ان لا يكون قاعدا لقائم وفى جواز امامة المفتقر الى
الاعتماد بمن لا يفتقر اليه قولان وان لا يكون اميا لقارى والمراد بالامى
من لا يحسن القراءة الواجبة ولا يجوز امامة اللاحن والمبدل حرفا
بغيره بالمتقن بقراءته على المشهور بين الاصحاب واطلق الشيخ كراهة
امامة من يلحن فى قراءته احال المعنى او لم يحل فى الحمد والسورة اذا لم يقدر
على الاصلاح ويظهر من ابن ادريس اختصاص المنع بمن يحيل المعنى والمسئلة
محل اشكال ولا يجوز امامة ان يأم المرأة بالرجل والظاهر انه لا خلاف فيه
بين العلماء وامام الاصل اولى بالامامة من غيره وصاحب الامارة والمنزل
اولى والحق بهما صاحب المسجد وما علل به غير تام وذكر بعض العلماء فى بعض

مراتب

مراتب ترجيح الهاشمى ولا اعلم حجة عليه وقد جزم الشهيد ان بانتفاء كراهة
تقدم الغير باذنهم وفيه اشكال وهل الافضل لهم الاذن للاكمل منهم او
المباشرة بنفسه فيه وجهان وذكر الاصحاب فى اختلاف الائمة فى الامامة
انه ان اتفق المأمومون على امام واحد فهو اولى وفيه اشكال وان كرهوا جميعا
امامة واحد لم يأم بهم وان اختلف المأمومون فالاكثر على اعتبار المرجحات
المعينة ومنهم من رجح اختيار الاكثر والاول اقرب والاكثر على ترجيح الاقرأ
على الافقه والاقرب ترجيح الاعلم كما اختاره جماعة من الاصحاب والمراد
بالاقرأ على ما فسره جماعة من الاصحاب هو الاجود قراءة واتقانا للحروف
واشد اخراجا لها من مخارجها وضم بعضهم الى الامور المذكورة الاعرف با
لاصول والقواعد المقررة بين القراء ويفسر ايضا بالاعرف بالمرجحات
القراءة لفظا ومعنى ويجوز ان يكون المراد اكثر قرآنا ونسبه فى البيان الى
الرواية فيحتمل ان يكون المراد اكثر قراءة للقران ويحتمل ان يكون المراد
اكثر حفظا للقران ويجوز ان يكون المراد الاجود بحسب طلاقة اللسان
وحسن الصوت وجودة المنطق لكن هذا الوجه غير مذكور فى كلام الاصحاب
والفقهاء ذكروا ابعد مرتبة الافقه والاقرأ مرجحات اخر مثل الاسن و
الاقدم هجرة والاصبح وجها والاصبح ذكرا والاورع ولهم فى تقديم
بعض المراتب وتاخير بعضها اختلافات والمشهور جواز امامة المرأة با
لنساء وعن المرتضى والجعفى المنع وعن ابن الجنيد انه منع فى الفرائض
وجوزه فى النوافل ومنشأ الاختلاف اختلاف الاخبار والاقرب فى الجمع
بين الاخبار ان يقال امامتهن فى الفرائض جائزة لكن الافضل تركها و
اذا مات الامام او اغمى عليه استحب للمأمومين استنابة من يتم بهم

الصلوة ولو عرض للامام ضرورة جاز ان يستنيب ولو لم يستنب جاز للمامومين
الاستنابة ومذهب الاصحاب انه لم يجب شيء من ذلك بل يجوز للمامومين
ان يتم الصلوة منفردين او التبعيض بان ينوى بعضهم الايتمام ببعض و
بعضهم الايتمام بغيره وقوله عليه السلم في بعض الروايات في صورة احدث
الامام وانصرف ولم يقدم احدًا لا صلوة لهم الا بامام فليتقدم بعضهم
فليتم بهم ما بقي منها وقد تمت صلوتهم محمول على شدة الاستحباب ويكره
ايتمام المسافر بالحاضر وبالعكس وعن ابن بابويه القول بعدم الجواز ومنهم من خص
الكراهة بصورة اختلاف الفرضين لا التساوى ويكره استنابة المسبوق
ويكره ايضًا امامة الابرص والاجذم عند جماعة من الاصحاب وقيل
يحرم والمسئلة محل تردد ويكره امامة من يكرهه المامومون والاعرابي
بالمهاجرين على الاشهر وقيل يحرم ويكره امامة المتيمم بالمتوضئين على
المشهور ولو علم الماموم فسق الامام او كفره او حدثه بعد الصلوة لم يعد
على الاشهر الاقرب خلافًا للمرتضى وابن الجنيد والصدوق ولو علم في
الاثناء يعدل الى الانفراد على المشهور ويدرك الركعة بادراك الامام
راكعا على الاشهر الاقرب وذهب الشيخ الى انه انما يدرك الركعة بادراك
تكبير الركوع ولا يصح الايتمام مع وجود حايل بين الامام والماموم الرجل
يمنع المشاهدة واما الشبابيك التى تمنع الاستطراق دون المشاهدة فا
لمشهور بين الاصحاب عدم المنع هنا خلافًا للشيخ في الخلاف وفي
المسئلة تردد والظاهر انه لا باس بالقصير الذى لا يمنع المشاهدة
ولو كان مانعا من المشاهدة في بعض الاحوال دون بعض فالاقرب انه ليس
بمانع ولو لم يشاهد الماموم الامام وشاهد بعض المامومين صحت صلوته

وذكر

وذكر جماعة من الاصحاب انه لو وقف الماموم خارج المسجد بحذاء الباب
وهو مفتوح بحيث يشاهد الامام او بعض المامومين صحت صلوته وصلوة
من على يمينه وشماله ووراءه ولم اجد من حكم بخلافه وفيه اشكال ولو وقف
بين يدى هذا الصف صف اخر عن يمين الباب او عن يساره بحيث لا
يشاهدون من في المسجد بطلت صلوتهم والمشهور بين الاصحاب انه لا يجوز
علو الامام على الماموم في مثل الابنية دون الارض المنحدرة وذهب الشيخ
في الخلاف الى الكراهة وتردد فيه المحقق في المعتبر واختلفوا في مقدار العلو
المانع فقيل انه القدر المعتد به وقيل قدر شبر وقيل ما لا يتخطاه الانسان
وفي التذكرة لو كان العلو يسيرا جاز اجماعًا ويجوز علو الماموم على الامام و
لا يجوز التباعد بين الامام والماموم الا مع اتصال الصفوف واختلف
الاصحاب في تحديد البعد المانع فذهب الاكثر الى ان المرجع فيه الى العرف
وفي الخلاف حده ما يمنع من مشاهدته والاقتداء بافعاله وظاهر المبسوط
جواز البعد بثلثمائة ذراع وقال ابو الصلاح وابن زهرة لا يجوز ان يكون
بين الصفين ما لا يتخطى والاحوط ان لا يزيد البعد على مسقط جسد الانسان
ولا يصح تقدم الماموم على الامام عند الاصحاب لا اعرف خلافًا فيه بينهم و
المشهور جواز المساواة وحكى عن ابن ادريس المنع والاول اقرب ويستحب
للماموم الواحد ان يقف على يمين الامام اذا كان رجلا على المشهور بين الاصحاب
وعن ابن الجنيد القول بالبطلان مع المخالفة والاول اقرب ولو كان الماموم
امرأة تاخرت والجماعة يقفون خلفه ويستحب ان يكون في الصف الاول
اهل الفضل والكمال وافضل الصفوف اولها وافضل اولها ما ولى الامام
ومياامن الصفوف افضل من مياسرها ولو كان الامام امرأة استحب ان

تدخل الصف ويستحب اعادة المنفرد صلوته مع الجماعة سواء كان معهم اماما
او ماموما ولو صلى الفريضة في جماعة ثم وجد جماعة اخرى ففي استحباب
الاعادة قولان والاحوط عدم الاعادة ولو صلى اثنان فرادى ففي استحباب
اعادة الصلوة لهما جماعة وجهان اقربهما المنع واذا اعاد المنفرد صلوته جماعة
وقصد التعرض للوجه في النية نوى الاستحباب ويكره وقوف المأموم
وحده مع سعة الصفوف على الاشهر الاقرب وعن ابن الجنيد منع ذلك
ويكره التنفل بعد قد قامت الصلوة على الاشهر الاقرب واختلف الاصحاب
في القراءة خلف الامام المرضي اختلافا كثيرا والذي رجح عندي تحريم
القراءة في الاخفاتية مطلقا سواء كان في الاولتين او في الاخيرتين وكذا
تحريم القراءة في الجهرية عند سماع قراءة الامام ولو همهمة وانه يستحب
القراءة اذا كانت الصلوة جهرية ولم تسمع القراءة ولا همهمة و
يستحب تسبيح المأموم خلف الامام في الاخفاتية والاحوط في الجهرية
السكوت ولو صلى خلف غير المرضي يقرأ لنفسه سرا ويجزيه قراءة
الفاتحة وحدها مع تعذر السورة وان قلنا بوجوب السورة ولو ركع الامام
قبل اكمال الفاتحة قيل يقرأ في ركوعه وقيل تسقط القراءة والاتمام و
الاعادة عند عدم التمكن من القراءة طريقة الاحتياط ويجب التبعية في الافعال
وفسرت بعدم تقدم المأموم على الامام فلو قدم بطلت صلوته على تفصيل
ياتي وفي المساواة تردد والاقرب الجواز واما الاقوال فالظاهر انه لا خلاف
في وجوب المتابعة في تكبيرة الاحرام وهل يجب المقارنة فيه قولان اقربهما
العدم واما باقي الاقوال ففي وجوب المتابعة فيها قولان اجودهما العدم ثم
تقديم المأموم لا يخلو اما ان يكون في رفع الرأس من الركوع او السجود
او في نفس الركوع او السجود فان كان التقديم في رفع الرأس من الركوع او السجود
فلا يخلو

فلا يخلو اما ان يكون عمدا او سهوا فان كان الرفع من الركوع عمدا فالمشهور
بين الاصحاب انه يستمر وظاهر بعضهم البطلان وظاهر المفيد انه يعود
الى الركوع حتى يرفع مع الامام والقول بالتخيير غير بعيد والاحسن ان
يعود نظرا الى الروايات وان كان الرفع من السجود عمدا ففيه الاقوال الثلثة
والاقرب عندي ههنا انه يعود الى السجود وان كان التقديم في رفع الرأس
من الركوع او السجود سهوا فالمشهور بين الاصحاب وجوب العود و
قيل بالاستحباب والاول احوط ولو ترك الناسي الرجوع على القول بالوجوب
ففي بطلان صلوته وجهان والظاهر وجوب اعادة الصلوة في الوقت وفي
وجوب القضاء اشكال وان كان تقديم المأموم في الركوع او السجود فان
كان الامام لم يفرغ من القراءة فالظاهر بطلان صلوته وان كان بعد فراغه
اثم وفي بطلان الصلوة قولان فقال المتاخرون لا تبطل الصلوة ولا
الاقتداء وظاهر الشيخ في المبسوط البطلان والمسئلة محل تردد والقول
بوجوب الاعادة في الوقت متجه وفي القضاء اشكال ولو كان ذلك سهوا
ففيه وجهان احدهما انه يرجع وهو المشهور بين المتاخرين والوجه الآخر
انه يستمر وبعض الروايات المعتبرة تدل على الرجوع لكن الرواية مختصة
بالركوع وعن ظن ركوع الامام لا الساهي والمأموم المسافر يسلم اذا فرغ
قبل الامام الحاضر واذا كان في صلوة الظهر جاز ان يجعل الاولتين الظهر
والاخيرتين العصر وتجب نية الايتمام للمعين ولا بد من التعيين بالاسم
او بالصفة او بكون هذا الحاضر ولو نوى الاقتداء بالحاضر على
انه زيد فبان عمرو ففي صحة صلوته وعدمها وجهان اقربهما الصحة
مع استجماع الحاضر شرائط الامامة ولا تجب نية الامامة وهل تجب نية

الامامة في الجماعة الواجبة قال الشهيد ان نعم وقيل لا تجب ولعله الاجود و
يجوز اقتداء المفترض بمثله وان اختلف كالظهر والعصر وان كان الاختلاف
في الكمية على الاجود المعروف بين الاصحاب وعن ابن بابويه انه لا يصلي العصر
خلف من يصلي الظهر الا ان يتوهمها العصر فيصلي معه العصر ثم يعلم انها
كانت الظهر وحكي عنه ايضا اشتراط اتحاد الكمية ولا يجوز مع تغيير الهيئة
كالظهر والكسوف ويجوز اقتداء المفترض بالمتنفل كاقتداء من لم يصل
بمعيد الصلوة والمتنفل بالمفترض كاقتداء معيد صلوته بمن لم يصل و
الصبي بالبالغ ويجوز اقتداء المتنفل بالمتنفل ويجوز ان يكبر الداخل
الخائف فوت الركوع ان نوك التكبير الى اللحوق بالصف ويركع ويمشي
راكعا حتى يلحق بالصف والمسبوق يجعل ما يدركه مع الامام اول صلوته
فاذا سلم الامام اتم ولم يتعرض اكثر الاصحاب لقراءة المأموم اذا
ادرك الامام في الركعتين الاخيرتين واستقرب العلامة في المنتهى
استحباب القراءة ونقل عن بعض فقهائنا القول بالوجوب وهو قوي
والمشهور بين الاصحاب ان التخيير بين قراءة الحمد والتسبيح ثابت
للمسبوق في الركعتين الاخيرتين وان اختار الامام التسبيح فيهما
ولم يقرأ هو ونقل عن بعض الاصحاب القول بوجوب القراءة في ركعته
والمسبوق يقنت ويتشهد لنفسه في محلهما وان قنت الامام ينبغي
ان يقنت معه وكذا ينبغي المتابعة في التشهد والاولى القيام الى
ادراك الفائت بعد تسليم الامام ويجوز قبله بعد التشهد على القول
باستحباب التسليم واما على القول بوجوبه فلا يبعد ايضا ذلك بل يجوز
المفارقة بعد رفع الراس من السجدة ايضا قبل التشهد بناء على القول

بعدم

بعدم وجوب المتابعة في الاقوال وعلى تقدير الجواز هل تجب نية الانفراد
فيه وجهان ولعل الاقرب العدم ولو دخل الامام في الصلوة اذا اقيمت
الصلوة والمأموم في نافلة قطعها ان خشي الفوات والظاهر انه لا
فرق بين فوات كل الصلوة وفوات الركعة ولو دخل والمأموم في الفريضة
نقل الى النفل ويتمها نافلة ويدخل معه وبعض الاصحاب جوز قطع
الفريضة من غير حاجة الى النفل اذا خاف الفوات مع النقل وهو حسن
واتمام الركعتين بعد التنقل انما يكون اذا لم يستلزم فوات الجماعة
والا لم يبعد الحكم بقطعها والدخول مع الامام ولو ادرك الامام بعد
رفع راسه من الركوع الاخير فقد فاتت الصلوة والمشهور انه يكبر و
يتابعه في السجدتين والتشهد ولا يحتسب بها تحصيلا لفضيلة الجماعة
وقد توقف فيه بعض الاصحاب والاكثر على انه ينوي ويعيد التكبير بعد
التشهد وجوبا ومنهم من لم يوجبه وكذا الحكم اذا ادرك الامام بعد السجدة
الاولى ولو ادركه بعد رفع راسه من السجدة الاخيرة فمذهب الفاضلين
وغيرهما انه يكبر ويجلس معه فاذا سلم الامام قام واتم صلوته ولا يحتاج الى
استيناف التكبير وصرح المحقق بانه مخير بين الاتيان بالتشهد وعدمه
وفي الروايات اختلاف ولا يجوز للمأموم مفارقة الامام بدون نية الانفراد
بغير عذر عند الاصحاب ولا ريب في جواز مفارقته عن الامام لعذر واما
بدون العذر مع نية الانفراد فالمشهور جوازه وفي المبسوط من فارق
الامام بغير عذر بطلت صلوته والمسئلة محل تردد وقول الشيخ لا يخلو عن
قوة وهل يجوز عدول المنفرد الى الايتمام في اثناء الصلوة فيه قولان
اقربهما العدم ويجوز التسليم قبل الامام وهل يستحب ان لا ينحرف الامام

من مكانه حتى يتم المسبوقون ويستحب له ان يسمع من خلفه كلما يقول
ولا ينبغي لمن خلفه ان يسمعه شيئا الفصل الثاني عشر في صلوة القصر وفيه
بحثان الاول في صلوة الخوف لا خلاف بين الاصحاب في وجوب التقصير
في صلوة الخوف سفرا وانما اختلفوا في وجوب تقصيرها اذا وقعت في الحضر
فذهب الاكثر الى وجوب تقصيرها سفرا وحضرا جماعة وفرادى وقيل
انما تقصر في السفر خاصة وصلوة الخوف على اقسام واشهرها صلوة
ذات الرقاع وشروطها اربعة اولها كون الخصم في خلاف جهة القبلة
بحيث لا يمكنهم مقابلتهم وهم لا يصلون الا بالانحراف عن القبلة
وهذا الاشتراط هو المشهور بين الاصحاب وثانيها ان يكون الخصم
ذا قوة يخاف هجومه وثالثها ان يكون في المسلمين كثرة يمكنهم الافتراق
طائفتين تقاوم كل فرقة منهما العدو ورابعها عدم احتياجهم الى
زيادة على الفريقين وهذا في الثنائية واضح وفي الثلاثية قولان
وكيفية هذه الصلوة ان يصلي الامام بالطائفة الاولى ركعة والثانية
تحرسهم عن العدو ثم يقوم الامام والطائفة الى الثانية فتنفرد الجماعة
ويقرؤن لانفسهم ويطول الامام القراءة فيتم الجماعة صلوتهم وهو
قائم ويمضون الى موقف اصحابهم ويجيئ الطائفة الثانية فيكبرون
للافتتاح ثم يركع الامام بهم ويسجد وتقوم الجماعة فتصلي ركعة اخرى
ويطيل الامام التشهد ويتمون ويسلم الامام بهم وفي صلوة المغرب يتخير
الامام بين ان يصلي بالاولى ركعة وبالثانية ركعتين او بالعكس ويجب
على المصلين اخذ السلاح على المشهور الا ان يمنع شيئا من الواجبات
فيجوز مع الضرورة حسبها والنجاسة على السلاح غير مانعة واما

صلوة

صلوة شدة الخوف فان انتهى الحال الى المسايفة او المعانقة فيصلون
فرادى كيفما يمكنهم واقفا او ماشيا او راكبا ويركعون ويسجدون ان
امكنهم والا فبالايماء ويستقبلون القبلة مع المكنة والا فيجب
الامكان في بعض الصلوة على ما ذكره جماعة من الاصحاب والا فبالتكبير
والا سقط ويجوز ركوبا مع الضرورة ويسجد على قربوس سرجه ولو
عجز صلى بالتسبيح عوض كل ركعة سبحان الله والحمد لله ولا اله الا
الله والله اكبر وهو يجزي من جميع الافعال والاذكار وما ذكر من
كيفية التسبيح غير مستفاد من الروايات لكن الاحتياط فيما ذكره
الاولى ان يضاف اليها شيء من الدعاء وصرح جماعة من المتأخرين بانه
لا بد مع التسبيحات من النية وتكبيرة الاحرام والتشهد والتسليم فايجاب
غير النية من الامور المذكورة محل اشكال وخائف السبع او السيل
يصلي صلوة الشدة على المشهور والاشهر ان صلوته مقصورة وقيل ليس
القصر فيها الا في الكيفية وهو قوي والمذكور في الروايات العدو واللص
والسبع وفي الحاق غيرها بها تامل والموتحل والغريق يصليان بحسب
الامكان ويجزيهما الصلوة بالايماء مع العجز عن استيفاء الافعال
ولا يقصران العدد الا في سفر او خوف البحث الثاني في صلوة السفر يجب
التقصير في السفر في الرباعية خاصة بشروط ستة الاول المسافة
ولا خلاف بين العلماء في ان المسافة شرط في التقصير وانما اختلفوا في
تقديرها فمذهب علمائنا بلا خلاف بينهم الا ان القصر يجب في مسيرة
يوم تام بريدان ثمانية فراسخ اربعة وعشرون ميلا واختلف الاصحاب
في مسيرة اربعة فراسخ والذي عندي يوافق الاحتياط نظرا الى الاحاديث

الواردة فی هذا الباب انه اذا سافر اربعة فراسخ وکان من عزمه العود قبل عشرة
ایام یقصر والا کان الاحتیاط فی الاتمام والاتفاق واقع علی ان الفرسخ
ثلثة امیال واما المیل فلم اطلع علی تحدیده فی روایات الاصحاب سوی
ما رواه ابن بابویه مرسلا عن الصادق علیه السلم انه الف وخمس مائة ذراع و
هو متروک بین الاصحاب وفی الکافی روی انه ثلثة الاف وخمسمائة
وفی المعتبر نسبه الی بعض الاخبار اهل البیت علیهم السلم وقد قطع الاصحاب
بانه اربعة الاف ذراع وفی کلام بعض اهل اللغة دلالة علیه وفسر المیل
بمد البصر ایضا وفسر مد البصر فی الارض بانه ما یتمیز به الفارس عن
الراجل للمبصر المتوسط فی الارض المستویة وتعلم المسافة بالامرین الا ذرع
ومسیر الیوم والمراد بالذراع الشرعی وفسر الیوم جماعة من الاصحاب بیوم
الصوم وفیه تامل واعتبر الفاضلان مسیر الابل السیر العام وهو حسن
وذکر جماعة من الاصحاب ان مبدأ التقدیر من اخر خطة البلد المعتدل
واخر محلته فی المتسع عرفا ولم اطلع علی دلیل ولا یبعد ان یکون مبدأ
التقدیر مبدأ سیره بقصد السفر ولو جهل البلوغ ولا بینة اتم علی ما قطع
به الاصحاب وهو متوجه والظاهر انه لا یجب علیه المساحة للعلم بالمقدار
الثانی القصد الی المسافة فی مبدأ السیر فالهائم والطالب الابق لا یقصران
وان زاد سفرهما عن المسافة ویقصران فی الرجوع مع البلوغ واشتراط
الاصحاب استمرار القصد الی انتهاء المسافة وحجتهم علی ذلک غیر واضحة
عندی وعلی قولهم لو قصد المسافة ثم رجع عن قصده او تردد قبل بلوغ
المسافة اتم فلو توقع رفقه علق سفره علیهم فان کان التوقع فی محل تواری
الجدار وسماع الاذان اتم وان کان بعد التجاوز عن ذلک الحد قبل بلوغ

اتم

اتم فلو الا مع العزم علی المسیر وان کان بعد بلوغ المسافة قصر ما لم ینو
المقام عشرة او یمضی ثلثون ولو رجع المسافر عن التردد الحاصل قبل بلوغ
المسافة قصر وفی احتساب ما مضی من المسافة حینئذ نظر واستقرب
الشهید فی البیان الاحتساب والعبد والزوجة والخادم والاسیر تابعون
یقصرون ان علموا جزم المتبوع وقد صرح جماعة من الاصحاب بانهم یقصرون
وان قصدوا الرجوع بعد زوال الید عنهم بل کلام المنتهی یشعر بکون ذلک
اتفاقیا عند الاصحاب والحکم بذلک مطلقا لا یخلو عن اشکال الثالث اباحة
السفر ولا خلاف بین الاصحاب فی ان جواز السفر شرط فی جواز التقصیر
فلو کان معصیة لم یقصر کاتباع الجایر وصید اللهو والسفر فی ضرر
المسلمین والفساد فی الارض والظاهر عموم الحکم بالنسبة الی کل سفر حرام
سواء کان غایته معصیة کقطع الطریق او قتل مسلم وکالنشوز والاباق
للمرأة والعبد او کان نفس سفره معصیة وان لم تکن غایته معصیة کالفرار
من الزحف والسفر بعد تعلق وجوب الجمعة وسلوک طریق یغلب علی الظن
الهلاک فیه والسفر المستلزم لترک واجب کتحصیل العلم الواجب والنفقة
الواجبة ولو رجع المسافر العاصی عن المعصیة فی اثناء السفر یقصر ان کان
الباقی مسافة ولو قصد المعصیة فی اثناء السفر المباح انقطع ترخصه لا
اعلم فیه خلافا بینهم فلو عاد الی الطاعة قصر وهل یعتبر کون الباقی مسافة
فیه قولان اقربهما العدم ولو صاد للتجارة فالاقرب انه یقصر فی صلوته
وصومه الرابع عدم زیادة السفر علی الحضر کالمکاری والملاح وطالب
القطر والنبت وطالب الاسواق والبرید فانهم یتمون علی الاشهر الا
والظاهر ان مرجع الامر صدق المکاری والملاح وامثالهم عرفا والظاهر

ینتقل فیه من قریة الی قریة ولم یعزم علی اقامة العشرة فی واحدة منها لم یبطل
حکم سفره واذا نوی اقامة العشرة فرجوع حکم السفر یحتاج الی حدوث سبب
مسوغ للتقصیر فلو قصد المسافة وخرج الی حد الخفاء وجب علیه التقصیر
فان رجع الی محل الاقامة مع بقاء نیة السفر فالظاهر وجوب القصر علیه
بخلاف ما لو کان الرجوع الی بلده وان تردد فی الاقامة قصر الی ثلثین
یوما ثم یتم ولو صلوة واحدة ولو نوی المقصر الاقامة ثم بدا له قصر ما
لم یکن صلی فریضة واحدة علی التمام وهل یلحق بالصلوة الفریضة الصوم
الواجب فیثبت حکم الاقامة بالشروع فیه مطلقا او اذا زالت الشمس
قبل رجوع نیة الاقامة ام لا فیه اوجه ثالثها اقرب الوجوه والاقرب
ان الصلوة النافلة غیر ملحقة بالفریضة فی الحکم المذکور واذا رجع عن
نیة الاقامة قبل الصلوة رجع حکم القصر ویشترط ان یکون الباقی
مسافة والمشهور بین المتاخرین ان المسافر اذا وصل الی بلدة له فیها
ملک استوطنه ستة اشهر یجب علیه الاتمام ومن الاصحاب من اعتبر
المسکن ومنهم من اعتبر الاستیطان من غیر ذکر الملک وستة اشهر وفی
المسئلة اقوال اخر والروایات مختلفة وطریق الجمع بینها غیر منحصر
فی جهة واحدة فالمسئلة مشکلة وکیف ما کان فالظاهر انه اذا وصل
الی بلدة له فیها منزل یکون وطنه بحیث یصدق الاستیطان عرفا
کفی فی الاتمام وان لم یکن کذلک فالاحوط نظرا الی احادیث القصر
ومع اجتماع الشرایط یجب التقصیر الا فی حرم الله تعالی وحرم رسوله ومسجد
الکوفة والحایر فانه مخیر بین القصر والاتمام فیها والاتمام فیها افضل
والمستفاد من الاخبار جواز الاتمام فی مکة ومدینة وان کان فی موضع

خارج

خارج من المسجدین وهو قول اکثر الاصحاب وابن ادریس خص الحکم بالمسجدین
والاحوط قصر الحکم علی مسجد الکوفة والحایر لا البلد والحکم مخصوص با
لصلوة ولا یتم الصوم والاقرب جواز الاتیان بالنوافل المقصورة سفرا
فی هذه المواضع ولو اتم المقصر عالما عامدا اعاد فی الوقت وخارجه و
ناسیا یعید فی الوقت خاصة علی الاشهر الاقرب ولو اتم جاهلا بحکم وجوب
التقصیر لا یعید مطلقا علی الاشهر الاقرب وهل الحکم مختص بالجاهل
بوجوب التقصیر من اصله او یتسحب فی الجاهل ببعض احکام السفر و
المواضع التی یختلف فیها حکم الاتمام والقصر فیه وجهان والاول انسب
بالقواعد المقررة ولو صلی من فرضه التمام قصرا ففی الصحة وجهان و
فی روایة منصور بن حازم عن الصادق علیه السلم قال اذا اتیت بلدا و
ازمعت المقام عشرة فاتم الصلوة فان ترکه جاهلا فلیس علیه الاعادة و
الروایة دالة علی الصحة فی بعض صور وجوب الاتمام والعمل بها حسن
لکن ینبغی عدم التعدی عن النصوص فالحکم بالبطلان فی غیرها متجه ولو
سافر بعد دخول الوقت قبل الصلوة فالاکثر علی انه یقصر وذهب جماعة
الی انه یتم وجماعة الی التخییر والمسئلة محل تردد ولو حضر فی الوقت
قبل الصلوة مع دخول الوقت قبل الحضور فالاکثر علی انه یتم وبعضهم
علی انه یقصر وبعضهم علی التخییر وبعضهم فرق بین السعة والضیق
والاحوط الاتمام بل الحکم ببراءة الذمة بدونه مشکل واذا فاتت عنه
هذه الصلوة ففی حکم قضائها خلاف ولی فیه تردد ولو نوی المسافر
فی غیر بلده اقامة عشرة ایام اتم اذا صلی صلوة واحدة بتمامه فلو خرج
الی اقل من مسافة عازما للعود والاقامة لم یقصر وان عزم العود

ان صدق [الله] فعلهم السفر كاف في وجوب الاتمام ويوجد في كلام جمع من الاصحاب
تحديدات غير مستندة الى حجة صحيحة وذكر الشيخ ومن تبعه ان الظاهر [بط]
ان لا يقيم في بلد عشرة فان اقام احدهم عشرة قصر ولا يبعد وجوب
الاتمام عليه ما صدق اسم المكاري والملاح نظرا الى عموم الاخبار
والمسئلة عندي مشكلة لكن في صحيحة عبد الله بن سنان فان كان له
مقام في البلد الذي يذهب اليه عشرة ايام او اكثر او ينصرف الى منزله
ويكون له مقام عشرة ايام او اكثر قصر في سفره وافطر والعمل بمقتضى هذه
الرواية الصحيحة غير بعيد والحق جمع من المتاخرين باقامة العشرة في
بلده اقامة العشرة المنوية في غير بلده وهو حسن وبعضهم الحق اقامة
العشرة بعد التردد ثلثين واختلفوا في الثلثين مع تردد والاقرب
عدم زوال حكم الاتمام بذلك ولو نوى عشرة في بلده فالمشهور بين
المتاخرين انه يتم الصلوة الليلية والنهارية وخالف فيه بعضهم ويستفاد
من صحيحة عبد الله بن سنان ان من اقام في منزله خمسة لا اكثر يقصر
نهارا ويتم ليلا الخامس في حد الترخص واختلف الاصحاب فيه فذهب
جماعة الى ان المعتبر خفاء الجدران والاذان معا وذهب اكثر الاصحاب
الى ان المعتبر احد الامرين وبعضهم اعتبر خفاء الاذان وبعضهم اعتبر
خفاء الجدران ويستفاد من صحيحة محمد بن مسلم ان حد الترخص خفاء
المسافر عن البيوت وعلى هذا فالظاهر حصول ذلك بالحايل والظهور
بعد الخفاء بالحايل لا يضر ويستفاد من صحيحة عبد الله بن سنان ان
حد الترخص خفاء الاذان والظاهر جواز العمل بكل واحد من
الصحيحين فالمراد جدران اخر البلد الصغير والقرية والا في المحلة

[اذان ح]
وكذا الحكم مسجد البلد والمحلة ويحتمل البيت ونهايات البلد وظاهر الرواية
خفاء جميع بيوت البلد واذانه ويحتمل البيوت المتقاربة من بيته وكذا
اذانها وذكر بعضهم ان المعتبر صورة الجدار لا الشبح واما في العود فذهب
جماعة من الاصحاب الى انه يقصر الى ان يبلغ حدا يظهر احد الامرين وذهب
بعضهم الى اعتبار الاذان هيهنا وذهب جماعة الى ان المسافر يجب عليه
التقصير في العود الى ان يبلغ منزله والاحوط نظرا الى الادلة العمل به
السادس صرح العلامة وغيره بان من شروط وجوب القصر ان ينوي مسافة
لا العزم على اقامة العشرة في اثنائها ولا الوصول الى موضع الاستيطان
في الاثناء فلو نوى مثلا قطع ثمانية فراسخ لكنه يعزم على انه يقيم عشرة [او دون]
في اثنائها لم يجب عليه التقصير لا في موضع الاقامة ولا في طريقه ولا اعلم
من خالف في هذا الحكم منهم ولا اعلم ايضا حجة واضحة عليه ولو نوى
المقصر الاقامة في بلد عشرة ايام اتم ولا فرق بين ان يكون المقام في
بلد او قرية او بادية ولا بين العازم على السفر بعد المقام وغيره والظاهر
ان بعض اليوم لا يحسب بيوم كامل بل يلفق فلو نوى المقام عند الزوال كان
منتهاه زوال اليوم الحادي عشر وهل يشترط العشرة غير يومي الدخول والخروج
فيه وجهان والمشهور ان من نوى اقل من العشرة لم يتم وابن الجنيد اكتفى
في الاتمام بنية اقامة خمسة ايام والاحوط العمل بالمشهور وهل يشترط
في العشرة التوالي بحيث لا يخرج بينهما الى محل الترخص ام لا فيه وجهان
والظاهر ان المعتبر صدق الاقامة في البلد عرفا والظاهر ان عدم التوالي في
اكثر الاحيان يقدح في صدق المعنى المذكور عرفا ولا يقدح فيه احيانا
فينبغي الرجوع الى طريقة الاحتياط ولو عزم على اقامة طويلة في رستاق

دون الاقامة عشرا قيل تقصر بمجرد خروجه وقيل تقصر عند الرجوع حسب وهذا
الحكم لا يصح على اطلاقه بل انما يصح اذا كان حين الرجوع العزم على
المسافة فلو عاد غافلا عن السفر او متردد في السفر والاقامة فالحكم
التمام ذاهبا وعائدا وذكر جماعة من الاصحاب ضابطة يرجع محصلها الى
انه تقصر في الرجوع اذا كان من نيته قطع المسافة ولا تقصر في الذهاب.
اما الحكم الاول فواضح واما الحكم الثاني فادعى بعضهم الاجماع عليه
ولو ثبت الاجماع المذكور كان الحكم المذكور متجها وفي ثبوته تامل وبدونه
لا يتجه الحكم المذكور فان مقتضى النظر وجوب التقصير في الذهاب ايضا

كتاب الزكوة

وهي من اعظم الفرايض قال الله تعالى ويل للمشركين الذين لا
يؤتون الزكوة وقال تعالى ولا تحسبن الذين يبخلون بما اتيهم الله من فضله هو
خيرا لهم بل هو شر لهم سيطوقون ما بخلوا به يوم القيمة وسال محمد بن مسلم
ابا عبد الله جعفر عليه السلم عن قول الله عز وجل سيطوقون ما بخلوا به يوم القيمة
قال ما من عبد منع من زكوة ماله شيئا الا جعل الله له ذلك ثعبانا من نار مطوقا
في عنقه ينهش من لحمه حتى يفرغ من الحساب وهو قول الله عز وجل سيطوقون
ما بخلوا به يوم القيمة قال ما بخلوا به من الزكوة وعن ابي جعفر عليه السلم قال وجدنا في كتاب
علي عليه السلم قال رسول الله صلى الله عليه واله اذا منعت الزكوة منعت الارض بركتها
وعن ابي عبد الله عليه السلم ما من عبد يمنع درهما في حقه الا انفق اثنين في غير حقه وما
من رجل يمنع حقا من ماله الا طوقه الله عز وجل به حية من نار يوم القيمة والاخبار
في ذلك هذا الباب كثيرة والنظر في هذا الباب في مقاصد ثلثة الاول في شرايط
الوجوب ووقته انما تجب على البالغ العاقل الحر المالك للنصاب المتمكن من التصرف
فلا زكوة على الطفل خلافا لابن حمزة حيث اوجب الزكوة في ماله ولا زكوة على المجنون

المطبق وفي ذي الادوار خلاف وظاهر المتاخرين ان البالغ يستانف الحول من حين
البلوغ وانه لا تجب عليه اذا تم الحول السابق في زمان تكليفه وفيه اشكال وفي
المغمى عليه خلاف والظاهر مساواة الاغماء للنوم في تحقق التكليف بعدهما
وعدم انقطاع الحول بعروضهما في اثنائه وفي وجوب الزكوة في غلات الطفل و
مواشيه خلاف والاقرب العدم كما هو المشهور بين المتاخرين خلافا لجماعة من
الاصحاب منهم الشيخان والمتجه القول باستحباب الزكوة في غلات الاطفال
كما ذهب اليه جمهور المتاخرين وذهب اكثر المتاخرين الى استحبابها في مواشيهم
ولم اقف على مستند لهم واختلف الاصحاب في غلات المجانين ومواشيهم فمنهم
من اوجب الزكوة فيهما ومنهم من حكم بالاستحباب ومنهم من نفاها وجوبا واستحبابا
وهو اقرب والاحوط والاقرب استحباب اخراج الزكوة لمن اتجر في مال الطفل او المجنون
بولايته لهما ولو اتجر في مالهما لنفسه بان ينقله اليه بناقل شرعي كالقرض ثم
يقصد البيع والشراء له وكان وليا مليا كان الربح له والزكوة المستحبة عليه
وذكر الاصحاب ان جواز التصرف في مال اليتيم بالاقتراض مشروط بامرين الاول
الولاية لكن لو تعذر الوصول الى الولي وتوقف مصلحة الطفل على التصرف المذكور
لم يبعد جوازه للاية الثاني الملاة واستثنى المتاخرون الاب والجد فجوزوا لهما
اقتراض مال الطفل مطلقا واستشكله بعض الاصحاب ولو فقد احد الامرين كان ضامنا
والربح لهما وفي المسئلة تفصيل مذكور في الذخيرة والاصح انه لا زكوة على
المملوك سواء قلنا انه يملك ام لا وفيه خلاف لجماعة من الاصحاب ولا زكوة على
المكاتب المشروط وهو الذي اشترط عليه الرد في الرق ان عجز عن اداء مال الكتابة ولا
تجب منه الاباء والجميع ولا على المطلق الذي لم يؤد شيئا ولو تحرر منه شيء
وجبت الزكوة في نصيبه ان بلغ النصاب ويعتبر الحول في الموهوب بعد القبض على

الكرم والاحمرار والاصفرار في ثمر النخل عند الشيخ ونسبه العلامة وغيره الى اكثر الاصحاب
وقال المحقق في المعتبر وتتعلق الزكوة بها اذا صار الزرع حنطة وشعيرا وبالثمر اذا
صار تمرا او زبيبا لم يضمن وعلى قوله لم يضمن لتحقق الوجوب ولا يجب الاخراج عند الجميع في الحبوب
الا بعد التصفية ولا في الثمار الا بعد التشميس والجفاف وهذا القول يسند الى
ابن الجنيد وبعض العلماء ولعل قول المحقق لا يخلو عن ترجيح ووقت الوجوب في غير
الغلات اذا اهل الثاني عشر من زمان حصولها في يده ولا يعتبر كمال الثاني عشر
وهل يحتسب الثاني عشر من الحول الثاني او الاول فيه قولان اقربهما الاول وهل الوجوب
مستقر بدخول الثاني عشر ام لا حتى يكون الاختلال فيه كالاختلال فيما قبله ظاهر
الاصحاب الاول واختاره غير واحد من المتاخرين وهو اقرب والاكثر على عدم
جواز التاخير مع المكنة ونقل عن الشيخين جواز التاخير شهرين بشرط العزل
وجوز في الدروس التاخير لانتظار الافضل والتعميم والاقرب جواز تاخيرها شهرا
وشهرين خصوصا للبسط او لذي المزية كما هو مختار الشهيد الثاني وصاحب المدارك
والاقرب عدم جواز التقديم الا على سبيل القرض وفي الروايات اختلاف فان دفع
قرضا جاز الاحتساب من الزكوة عند الحول مع بقاء الشرايط المعتبرة في المال والقابض
وجاز اخذها واعطاء غيره وللفقير دفع عوضها مع بقائها على القول بكونها قرضا
ولو كان المدفوع تمام النصاب سقطت الزكوة سواء كانت عينه باقية او تالفة
بناء على ان القرض يخرج عن ملك المقرض بالقبض ويعتبر التصرف بناء على ما
نقل من الشيخ من ان القرض يملك بالتصرف ونقل عنه قول اخر بان النصاب
لا ينثلم بالقرض مطلقا اذا تمكن المالك من استعادته بناء على وجوب الزكوة في
الدين ونقل عنه قول اخر بالوجوب مع بقاء العين والمشهور انه لو استغنى القابض
بعين المال جاز الاحتساب خلافا لابن ادريس ولي في المسئلة اشكال نعم لو كانت

ونسب الخلاف الى الشيخ والجمهور ... انه لو قصر قبل صيرورته تمرا او زبيبا

امواله

ستغني
اموال المقاصة عن ديونه جاز الاحتساب من سهم الغارمين بغير اشكال ولو
بغيره لم يجز الاحتساب

المقصد الثاني

فيما يجب فيه الزكوة تجب الزكوة في تسعة
الابل والبقر والغنم والذهب والفضة والحنطة والشعير والتمر والزبيب
والاشهر الاقرب انه لا زكوة في غيرها خلافا لابن الجنيد حيث قال تؤخذ الزكوة
في ارض العشر من كل ما دخل القفيز حنطة وشعير وسمسم وارز ودخن وذرة
وعدس وسلت وسائر الحبوب وهو المحكي عن يونس بن عبد الرحمن وفي هذا المقام
فصول الاول تجب الزكوة في الانعام بشروط اربعة الاول الحول وهو احد عشر
شهرا كاملة فلو نقص النصاب في اثنائه سقطت وكذا لو عاوضها بجنسها او
بغيره في الاثناء على الاشهر الاقرب خلافا للشيخ في المبسوط ولو كان ذلك فرارا
فالاقرب الاشهر انه كذلك خلافا للشيخ والمرتضى قالوا ولو ارتد في الاثناء عن فطرة
استانف ورثته الحول ولو كان عن غير فطرة لا ينقطع الحول الثاني السوم فلو
اعتلفت او علفها مالكها طول الحول لم تجب واختلفوا فيما اذا علفها بعض الحول فقيل يعتبر
الاغلب وتسقط عند التساوي وقيل تسقط مطلقا وقيل لا تسقط بعلف اليوم دون
اللحظة والاقرب ما ذهب اليه العلامة في التحرير والتذكرة من اعتبار الاسم عرفا
ولا فرق في المعلوفة بين ان يكون العلف من ماله او من مال غيره خلافا للتذكرة
ولو منعها الثلج او غيره عن الرعي لم تجب ولا اعتبار باللحظة عادة ولا تعد
السخال الا بعد استغنائها بالرعي عند جماعة من الاصحاب والاكثر على ان
حولها من حين النتاج ولو تجددت السخال في ملكه في اثناء الحول فان كانت
نصابا مستقلا كما لو ولدت خمس من الابل خمسا فلكل حول بانفراده ولو ولدت
اربعون من الغنم اربعين وجبت في الامهات شاة عند تمام حولها والظاهر
انه لم يجب في السخال شيء لان الزائد عن الاربعين الى ان يصل النصاب الثاني

القول بكون القبض في الهبة شرط الصحة لا اللزوم وما يعتبر فيه الحول كالغلات يشترط
في وجوب زكوته على المذهب حصول القبض قبل تعلق الوجوب بالنصاب وباعتبار الحول
في الموصى به بعد القبول والوفاة وفي القرض من حين القبض على الاشهر الاقرب وفي
ذي الخيار من حين البيع على الاشهر الاقرب ولا زكوة في المال المغصوب على المالك
ولا على الغاصب ولا في الغايب عن المالك ووكيله اذا لم يكن متمكنا من التصرف واعلم
ان ظاهر كثير من عبارات الاصحاب انه يشترط في وجوب الزكوة في المال الغايب
ان يكون في يد الوكيل وظاهر بعضها يدل على وجوب الزكوة عند التمكن من التصرف
وان غاب عنه وعن وكيله وكلام المحقق في النافع والعلامة في النهاية والتحرير
كالصريح في ذلك ونظهر من الخلاف عدم الخلاف فيه وفي كلام ابن ادريس نوع
تشويش وفي بعض عباراتهم اجمال وبالجملة كلامهم في هذا المقام لا يخلو عن اضطراب
وفي الروايات نوع اختلاف واستفادة رجحان عدم وجوب الزكوة في المال الغايب
مطلقا من الروايات غير بعيد فلو قيل به لم يكن بعيدا واذا خلف الرجل عند اهله
نفقة للسنين فبلغت ما تجب فيه الزكوة فان كان حاضرا وجب عليه فيه الزكوة وان
كان غايبا فليس عليه فيه الزكوة وفيه خلاف لابن ادريس ولا زكوة في الوقف بلا
خلاف ولو نتج الوقف وجب الزكوة في نتاجه اذا كان لمعين عند حصول الشرايط
وقال الشيخ لو ولدت الغنم الموقوفة وبلغ الاولاد نصابا وحال عليه الحول وجبت
الزكوة الا ان يكون الواقف شرط ان يكون الغنم وما يتوالد منها وقفا قال بعض
المتاخرين وهو جيد ان صح ثبت صحة اشتراط ذلك لكنه محل نظر وللنظر في هذه
المسئلة تفصيل ذكرته في شرح الارشاد ولا زكوة في الضال والمفقود فان عاد بعد
سنين استحب زكوة سنة وظاهر بعض عباراتهم ان استحباب التزكية انما يكون
اذا كانت مدة الضلال ثلث سنين فصاعدا وقال بعضهم انما محمولة على

السنتين فصاعدا كما نبه عليه الشهيد وغيره واطلق العلامة في المنتهى استحباب
تزكية المغصوب والضال مع العود لسنة واحدة وهو غير بعيد نظرا الى اطلاق
مرسلة ابن بكير ولا زكوة في الدين حتى يقبضه ويحول عليه الحول اذا لم يقدر
على اخذه وهو المعروف بين الاصحاب واذا كان مؤجلا يتمكن المالك من اخذه و
يكون التاخير من قبله ففي وجوب الزكوة عليه قولان اقربهما العدم وان ترك المقرض
القرض حولا بحاله فالزكوة عليه والا سقطت والمشهور ان الكافر لا يضمن الزكوة
بعد اسلامه وان وجبت عليه في حال الكفر وقد نص الفاضلان ومن تبعهما
على ان الزكوة تسقط عن الكافر بالاسلام وان كان النصاب موجودا وظاهر كلام
العلامة في بعض كتبه ان ليستانف الحول من حين اسلامه وان اسلم في اثناء
الحول وكلام الشهيد كالصريح فيه وكلام العلامة في النهاية مشعر بخلافه والاشكال
في هذه الاحكام ثابت لعموم الادلة الدالة على الوجوب وعدم وضوح ما يدل على
السقوط ولهذا توقف غير واحد من المتاخرين والضمان مشروط بالتمكن من
الاداء ولو تلف بعد الوجوب وامكان الاداء فهو ضامن وان لم يفرط وفي
التذكرة انه قول علمائنا اجمع وانما يتحقق تلف الزكوة مع العزل او تلف جميع
النصاب ولو تلف بعض النصاب وزع على حصة المالك ونصيب الفقراء بالنسبة
وضمن المالك نصيبهم في موضع الضمان وحكى قول بكون التالف من مال المالك
خاصة وفيه بعد ولو تلف قبل الامكان فلا ضمان ولو تلف قبل الامكان فلا ضمان
ولو تلف البعض سقط من الواجب بالنسبة والامتزاج لا يقتضي الجمع بين ملكي
شخصين والتباعد لا يقتضي التفريق بين ملكي شخص واحد والدين لا يمنع
الزكوة على الاشهر الاقرب ولا الشركة مع بلوغ النصيب نصابا ووقت الوجوب
في الغلات بدو صلاحها وهو اشتداد الحب في الحنطة والشعير وانعقاد الحصرم في

عفو والظاهر انه لا فرق في ذلك بين ان يملكها مجتمعة او متفرقة واحتمل المحقق
وجوب شاة في الثانية عند تمام حولها وان كانت المتجددة متممة للنصاب الثاني
بعد اخراج ما وجب في الاول كما ولدت ثلثون من البقر احد عشر ففيه اوجه سقوط
اعتبار الاول واعتبار الجميع نصابا واحدا من الزمان الثاني ووجوب زكوة كل
منهما عند تمام حوله واعتبار حول المجموع بعد انتهاء حول الاول ولعل الاخير اقرب
الثالث ان لا تكون عوامل والخلاف الذي مر في اعتبار استمرار السوم وعدمه جار
ههنا الرابع النصاب وهو في الابل اثنى عشر خمس وفيها شاة ثم عشر وفيها
شاتان ثم خمس عشر وفيها ثلث شياه ثم عشرون وفيها اربع شياه ثم خمس و
عشرون وفيه خمس ثم ست وعشرون وفيه بنت مخاض ثم ست وثلثون وفيه بنت
لبون ثم ست واربعون وفيه حقة ثم احدى وستون وفيه جذعة ثم ست
وسبعون وفيه بنتا لبون ثم احدى وتسعون وفيه حقتان ثم مائة واحدى
وعشرون ففي كل خمسين حقة وفي كل اربعين بنت لبون وهكذا دائما على
الاشهر الاقرب ولا خلاف في اعتبار هذه النصب الا في مواضع فمنها النصاب
الخامس ففيه خلاف لابن الجنيد وابن ابي عقيل ومنها النصاب السادس
فقد خالف فيه ابن ابي عقيل حيث اسقطه واوجب بنت مخاض في خمس و
عشرين الى ست وثلثين ومنها النصاب الاخير ففيه خلاف للمرتضى ره
واكثر علمائنا لم يوجبوا في احدى وثمانين شيئا سوى نصاب ست وسبعين
وعن ابن بابويه اذا بلغت خمسا واربعين فاذا زادت واحدة ففيها حقة الى
ان تبلغ ستين فاذا زادت واحدة ففيها جذعة الى ثمانين فان زادت واحدة
ففيها ثنى والاول اقرب وذكر الشهيد الثاني ان التقدير بالاربعين والخمسين
ليس على وجه التخيير مطلقا بل يجب التقدير بما يحصل به الاستيعاب فان امكن

بهما تخير وان لم يمكن بهما وجب اعتبار اكثرهما استيعابا مراعاة لحق الفقراء
ولو لم يمكن الا بهما وجب الجمع فعلى هذا يجب تقدير اول هذا النصاب وهو مائة
واحدى وعشرين بالاربعين والمائة والخمسين بالخمسين والمائة وسبعين
بهما ويتخير في المائتين وفي الاربع مائة يتخير بين اعتباره بهما وبكل واحد منهما
وذهب في فوايد القواعد الى التخيير في التقدير بكل من العددين مطلقا ونسبه
الى ظاهر الاصحاب والاول هو الاشهر بين الاصحاب وهو احوط والمشهور ان في البقرة
نصابين ثلثون وفيه تبيع او تبيعة ثم اربعون وفيه مسنة ثم ليس في الزايد
شيء حتى تبلغ ستين فاذا بلغت ذلك ففيها تبيعان او تبيعتان الى سبعين ففيها
تبيع او تبيعة ومسنة فاذا زادت ففي كل ثلثين تبيع او تبيعة وفي كل اربعين
مسنة وقال ابن ابي عقيل وعلي بن بابويه في ثلثين تبيع حولي ولم يذكر التبيعة
والرواية تساعدهما لكن المحقق في المعتبر نقل الرواية على وجه يوافق المشهور وفي
الغنم نصب خمس اربعون وفيه شاة وقال ابن بابويه فاذا بلغت اربعين وزادت واحدة
ففيها شاة والاول اقرب ثم مائة واحدى وعشرون وفيه شاتان ثم مائتان
وواحدة ففيها ثلث شياه ثم ثلثمائة وواحدة وفيه اربع شياه ثم اربع مائة ففي كل
مائة شاة وهكذا دائما هذا اشهر واقرب وذهب جماعة من الاصحاب الى انه اذا
بلغت الشياه ثلثمائة وواحدة ففي كل مائة شاة ففيها ثلث شياه ولا يتغير الفرض
من مائتين وواحدة حتى تبلغ اربعمائة والمشهور انه تظهر الفايدة في الوجوب والضمان
وفيه نظر ذكرته في الذخيرة وما بين النصابين لا زكوة فيه تذنيب قد جرت عادة
الفقهاء بتسمية ما بين النصابين لا زكوة فيه في الابل شنقا وفي البقر
وقصا وفي الغنم عفوا وبنت المخاض في الابل والتبيع والتبيعة في البقر ما دخلت
في الثانية وبنت اللبون والمسنة ما دخلت في الثالثة والحقة ما دخلت في

خوذة

الرابعة والجذعة ما دخلت في الخامسة والمشهور بين الاصحاب ان الشاة المأ
في الزكوة اقلها الجذع من الضأن والثني من المعز حتى نقل الشيخ في الخلاف
اجماع الفرقة عليه ومستندهم ضعيف ونقل المحقق قولاً بان المعتبر ما يسمى
شاة ويدل عليه اطلاق قوله عليه السلم فاذا كانت خمساً ففيها شاة وفي خمس
قلاص شاة وفي اربعين شاة شاة وقد صرح العلامه ومن تبعه من المتاخرين
عنه بان الجذع ما كمل له سبعة اشهر والثني ما كمل له سنة ودخل في الثانية
وفيه مخالفة لكلام كثير من اهل اللغة في تفسير الجذع واما المعز فمقتضى كلام
الشيخ في المبسوط والعلامه في المنتهى والتذكرة ان الثني من المعز ما دخل
في الثالثة وهو موافق لتفسير اكثر اهل اللغة ولا تؤخذ المريضة من الصحاح
ولا الهرمة ولا ذات العوار اذا كان في النصاب فتي او سليم من العوار وفي الروا
الآن بشاء المصدق ولا تؤخذ الوالد وعبره جماعة بالربي وعيناه العلامه
بخمسة عشر يوماً ونقل الفاضلان القول بالتحديد بالخمسين وفي النهاية الضابط
استغناء الولد وفي الكافي في حديث معتبر عن ابي عبد الله عليه السلم انه قال ليس في
الاكيلة ولا في الربي والربي التي تربي اثنين ولا شاة لبن ولا فحل الغنم صدقة
والمستفاد منه تفسير الربي بالتي تربي اثنين لكن هذه الرواية مذكورة في الفقيه
باسناد صحيح وفيه ولا في الربي التي تربي اثنين ولعله اقرب الى الصحة لان تفسير
الربي بذلك خلاف ما ذكره اهل اللغة وهل تعد الاكولة وفحل الضراب ظاهر الاكثر
ذلك وذهب جماعة منهم الى العدم والاول احوط ويجزي الذكر والانثى على
الاقرب وقال الشيخ في الخلاف من كان عنده اربعون شاة انثى اخذ منه
انثى وان كانت ذكوراً كان مخيراً بين اعطاء الذكر والانثى وجوز العلامه
في المختلف اخراج الذكر عن الاناث مع مساواة القيمة لا مطلقا واذا تعدد

السن

السن الواجب في المال كان الخيار في التعيين للمالك على الاقرب وذهب جماعة
منهم الى استعمال القرعة عند التشاح ونقل القول باستعمال القرعة من غير تخصيص
بالتشاح بالتشاح ايضا واذا وجب عليه بنت مخاض ولم تكن عنده وكان
عنده ابن لبون اجزاء عنها وظاهر بعضهم اجزاؤه عنها مطلقا ونقل الشهيد
الثاني قولا بذلك وهو ضعيف ولو لم يوجدا عنده تخير في ابتياع ايهما شاء
وظاهر الفاضلين انه موضع وفاق ويظهر من ظاهر بعضهم وجود القول
بتعيين شراء بنت المخاض ولو وجب عليه سن من الابل ولم يوجد عنده الا
الاعلى بسن دفعها واستعاد شاتين او عشرين درهماً وبالعكس اذا وجب
عليه سن من الابل ولم يوجد عنده الا الادون بسن يدفع معها شاتين او
عشرين درهماً ومقتضى الرواية انحصار الجبران في الشاتين او العشرين
درهماً واكتفى العلامة في التذكرة والشهيد الثاني لشاة وعشرة دراهم وفيه
تعدي عن المنصوص من غير حجة والخيار في دفع الاعلى والادنى وفي الجبر
بالشاتين او الدراهم الى المالك سواء كانت قيمته السوقية اقل او اكثر
لاطلاق الرواية ولو كان التفاوت باكثر من سن فالاشهر الاقرب القيمة
وللشيخ قول بجواز الانتقال الى الاعلى او الادنى مع تضاعف الجبران وكذا
يعتبر القيمة فيما عدا الابل وفيما زاد على الجذع من اسنان الابل ويتخير في مثل
شاتين بين اخراج الحقاق وبنات اللبون ولعل الاقرب ان الاختيار
للمالك وذهب الشيخ في الخلاف الى ان الاختيار للساعي **الفصل الثاني**
في زكوة النقدين تجب الزكوة في الذهب والفضة لشروط ثلثة **الاول**
الحول على ما تقدم **الثاني** كونه منقوشا بسكة المعاملة بالفعل او سابقا فلو
جرت المعاملة بالسبائك فليس فيها زكوة **الثالث** النصاب وهو

في الذهب عشرون مثقالا وفيه نصف مثقال على الاشهر الاقرب وذهب علي بن
بابويه الى انه لا زكوة في الذهب حتى تبلغ اربعين دينارا وفيه دينار ثم النصاب
الثاني في الذهب اربعة وقيراطان وهكذا دائما على الاشهر الاقرب وفيه
خلاف لعلي بن بابويه والنصاب في الفضة مائتا درهم وفيه خمسة دراهم
ثم اربعون وفيه درهم وهكذا دائما ولا زكوة في الناقص عن النصب والدرهم ستة
دوانيق والدانق على ما حكم به جماعة من الاصحاب ثماني حبات من اوسط حبات
الشعير والعشرة من الدراهم سبعة مثاقيل ومقتضى بعض الروايات الضعيفة
ان وزن الدانق اثنتا عشرة حبة ولو نقص النصاب في اثناء الحول او عاوض
بجنسها او بغيره او اقرضها او بعضها مما يتم به النصاب او جعله حليا سقطت
وان كان فرارا وفيه خلاف كما سبق ولا زكوة في الحلي ولا في السبائك ولا
النقار ولا التبر على الاشهر الاقرب وذهب جماعة من الاصحاب الى وجوب الزكوة
في سبائك الذهب والفضة اذا قصد بهما الفرار ولا يخرج المغشوشة عن الصافية
ولا زكوة في المغشوشة حتى يبلغ الصافي نصابا ولو كان معه دراهم مغشوشة
بذهب وبلغ كل منهما نصابا وجبت عليه الزكوة في كل منهما على ما صرح به العلامة
في المنتهى ولو جهل بلوغ الصافي نصابا لم يجب عليه التصفية وان جهل القدر
ولم يتطوع المالك وماكس قال الشيخ الزم تصفيتها واستوجه المحقق في المعتبر و
العلامه في عدة من كتبه الاكتفاء باخراج القدر المتيقن وهو غير بعيد **الفصل الثالث**
في زكوة الغلات وانما تجب الزكوة في الغلات الاربع دون غيرها من الاجناس على
ما سبق وانما تجب اذا ملكت بالزراعة اذا كان حصولها في ملكه قبل الوقت الذي
يتعلق الزكوة فيه لا بالابتياع والهبة والارث ونحوها اذا بلغت النصاب وهو خمسة
اوسق في كل واحد منها والوسق ستون صاعا والصاع اربعة امداد والمد

رطلان

رطلان وربع بالعراقي على الاشهر الاقرب ونقل عن ابن ابي نصر ان المد رطل وربع
واختلف الاصحاب في مقدار الرطل العراقي فذهب الاكثر الى ان وزنه مائة وثلثون
درهما احد وتسعون مثقالا وقال العلامه في التحرير ان وزنه مائة وثمانية
وعشرون درهما واربعة اسباع درهم تسعون مثقالا والاول اقرب وفيه العشر
ان سقي سيحا اي بالماء الجاري او بعلا والبعل النخل الذي شرب بعروقه او عذيا
قال الجوهري العذي بالتسكين الزرع لا يسقيه الا ماء المطر ونصف العشر
ان سقي بالغرب اي الدلو الكبير والدوالي ومناط الفرق بين وجوب العشر
ونصفه على ما يستفاد من الروايات احتياج الماء في ترقيته الى الارض الى
آلة من دولاب ومثله وعدمه ولا عبرة بغير ذلك من الاعمال كحفر الانهار و
السواقي وان كثرت مؤنتهما ولو سقي بهما اعتبر الاغلب وهل الاعتبار باكثر
زمانا او عددا او نفعا فيه اوجه وان تساويا قسط ولو لم يعلم الاغلب فيحتمل
الحاقه بالمتساوي ويحتمل العشر ولعل الترجيح للاول واختلف الاصحاب
في استثناء المؤن فقال الشيخ في المبسوط والخلاف المؤن كلها على رب المال
دون الفقراء ونسبه في الخلاف الى جميع الفقهاء الا عطاء ونقل عن جامع
يحيى بن سعيد انه قال والمؤنة على رب المال دون المساكين اجماعا الا عطا فانه
جعلها بينه وبين المساكين ويزكى ما خرج من النصاب بعد حق السلطان و
اختاره جماعة من المتاخرين منهم الشهيد الثاني في فوايد القواعد فانه ذكر انه لا
دليل على استثناء المؤن سوى الشهرة وقال ان اثبات الحكم الشرعي بمجرد الشهرة
مجازفة وقال الشيخ في النهاية باستثناء المؤن كلها وهو قول كثير من الاصحاب
ونسبه في المنتهى الى اكثر الاصحاب والاول اقرب والمستفاد من النصوص وجوب
الزكوة في جميع ما يخرج من الارض بعد المقاسمة فالتعويل عليه وعلى القول

اول
سنق
حاصل خمسة اوسق هر او
ستون صاع والصاع [illegible]
مد و المد هر رطل [illegible]
حساب کردم این حقیر [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] ذکوة [illegible]
[illegible] ۱۲۳
هر او وسق شصت صاع که
سیصد صاع [illegible] هر صاع نه
رطل باعراقی هر رطل [illegible]
درهم که نزدیک مثقال [illegible]
شد که شصت [illegible] مثقال
ربع مثقال [illegible]
صاع [illegible] رطل
[illegible]
[illegible]

باستثناء المؤنة فهل يعتبر بعد النصاب فيزكي الباقي منه بعد اخراج المؤنة او
قبله فلا تجب الزكوة كو لم يبلغ الباقي بعد اخراج المؤنة نصابا ام يعتبر ما سبق
على تعلق الوجوب كالسقي والحرث قبله وما تاخر كالحصاد والجذاذ بعده فيه
اوجه ذهب العلامة في التذكرة الى الاول وفي المنتهى والتحرير الى الثاني واستوجه
الشهيد الثاني الثالث ولعل الاول اقرب ثم تجب في الزايد عن النصاب مطلقا وان قل
من غير اعتبار نصاب اخر ولا تجب بعد اخراج الزكوة مرة زكوة اخرى وان بقي
احوالا عند الاعلاف باقي النصب ويضم الثمار في البلاد المختلفة وان اختلفت في
الادراك ويضم الطلع الثاني الى الاول مما يطلع مرتين في السنة على الاشهر الا
خلافا للشيخ في المبسوط ولو اشترى ثمرة قبل البدو فالزكوة على المشتري وبعده
على البايع ويجزي الرطب والعنب عن مثله لا عن التمرة والزبيب ولا يجزي المعيب
عن الصحيح ولو مات المديون بعد تعلق الوجوب اما ببدو الصلاح كما هو
احد القولين او بصدق الاسم كما هو القول الاخر وجب اخراج الزكوة من اصل
المال ولو ضاقت التركة عن الدين فالاكثر على وجوب تقديم الزكوة فمنهم من اطلق
ومنهم من قيده بما اذا كانت العين موجودة بناء على تعلق الزكوة بالعين وقيل
يجب التحاص بين ارباب الزكوة والديان واليه ذهب الشيخ وهو مبني على ان
الزكوة هل تتعلق بالعين على سبيل الشركة او تتعلق بالذمة فعلى الاول اتجه
القول بتقديمها مع التقييد المذكور وعلى الثاني الثاني مع تامل فيه ولو مات
قبل زمان تعلق الوجوب ففيه تفاصيل ذكرناها في الذخيرة ولو بلغت حصة
العامل المزارعة والمساقات نصابا وجبت الزكوة عليه وكذا المالك على الاشهر
الاقرب ونقل في التذكرة الاجماع عليه ونقل الشهيد عن ابن زهرة انه اسقط الزكوة
عن العامل ان كان البذر من مالك الارض والا فعلى العامل ولا زكوة على

مالك الارض فان الحصة كالاجرة ورده بحصول الملك قبل بدو الصلاح
فتجب عليه كما في الصور وهو جيد ولو اجر الارض بغلة فالزكوة على المستاجر
عند تحقق شرايط الوجوب دون الموجر لعدم التملك بالزراعة واسنده
العلامة في التذكرة والمنتهى الى علمائنا موذنا بدعوى اتفاقهم عليه ويجوز الخرص
في التمر والزبيب لشرط السلامة واختلفوا في جواز الخرص في الزرع فاثبته جماعة
من الاصحاب ونفاه اخرون ويمكن استقراب القول الاول فروع الاول قال
في المعتبر والمنتهى وقت الخرص بدو الصلاح لانه وقت الامن من الجائحة وذهاب
الثمار الثاني قالوا يجزي خارص واحد لان الامانة معتبرة فيه فلا تتطرق اليه
التهمة ولان النبي صلى الله عليه واله اقتصر على الواحد الثالث قال العلامة يعتبر
كون الخارص امينا لعدم الوثوق بقول الفاسق ولو كانا اثنين كان افضل
الفصل الرابع في بعض اللواحق المشهور بين الاصحاب ان الزكوة تجب في
العين لا في الذمة سواء كان المال حيوانا او غلة او اثمانا وفي المنتهى انه
قول علمائنا اجمع وحكى الشهيد عن ابن حمزه انه نقل عن بعض الاصحاب الوجوب
في الذمه واحتمل في البيان ان يكون تعلقها في نصب الابل الخمسة بالذمة
لان الواجب ليس من جنس العين بخلاف البواقي قال في البيان بعد ان حكم
بوجوبها في العين وفي كيفية تعلقها بالعين وجهان احدهما انه بطريق
الاستحقاق فالفقير شريك وثانيهما انه استيثاق فيحتمل انه كالرهن ويحتمل
انه كتعلق ارش الجناية بالعبد وهذه المسئلة لا تخلو عن اشكال ونقل جماعة
من الاصحاب الاجماع على جواز اعطاء الفريضة من غير النصاب وان اشتمل على
عليها فمنهم من اطلق ومنهم من نسب المخالفة الى الشاذ والمشهور جواز اخراج
القيمة في الزكوة عن الذهب والفضة والغلات حتى قال في المعتبر انه قول

علمائنا اجمع والاصل فيه صحيحا علي بن جعفر والبرقي والمستفاد من الخبر الاول
جواز اعطاء الدنانير عن الدراهم بالقيمة وجواز اعطاء الدراهم عن الدنانير بالقيمة
والمستفاد من الخبر الثاني جواز اعطاء الدراهم بالقيمة عن الحنطة والشعير
والذهب ولا يدلان على جواز اعطاء كل جنس بقيمة الواجب كما هو المستفاد
عن كلام الاصحاب والوجه الوقوف على مقتضى النص واما اخراج القيمة في
زكوة الانعام فقد اختلف فيه الاصحاب والمشهور الجواز خلافا للمفيد رحمه الله
فانه حكم بعدم الجواز الان بعدم الاسنان المخصوصة في الزكوة ويفهم من المعتبر
الميل اليه وهو المتجه وكل موضع سوغنا اخراج القيمة فالظاهر ان المعتبر وقت
الاخراج لانه وقت الانتقال اليها ولو حال على النصاب احوال وكان يخرج من غيره
تعددت الزكوة ولو لم يخرج الفريضة عن غيره اخرج عن سنة لا غير بناء على القول
بان الزكوة متعلقة بالعين تعلق شركة او تعلق رهانة ان قلنا بعدم تعلق
الزكوة بالمرهون ومن اوجب الزكوة في الذمة حكم بتعدد الزكوة ههنا كما صرح
به العلامة ولو كان المال اكثر من نصاب تعددت ويجبر من الزايد في كل
سنة حتى ينقص النصاب والجاموس والبقر جنس واحد وكذا الضان والمعز
والبخاتي والعراب ويخرج المالك من ايهما شاء سواء تساوت قيمتهما او
اختلفت على الاشهر الاقرب واعتبر الشهيد ان التقسيط مع اختلاف القيمة
ولا زكوة لو نقصت الاجناس وان زاد مع الانضمام الفصل الخامس فيما
يستحب فيه الزكوة وهو اقسام الاول مال التجارة على الاشهر الاقرب وقيل بالوجوب
وهو ما ملكت بعقد معاوضة للاكتساب عند التملك ويعتبر نية
الاكتساب طول الحول وهل تعتبر مقارنة هذه النية للتملك قيل نعم وهو المشهور
بين الاصحاب وقيل لو نوى بمال القنية التجارة يدور في الحول بالنية وهو

المنقول عن جماعة من الاصحاب منهم المحقق والشهيدان وعندي فيه تردد و
لا اعرف خلافا بينهم في انه انما يستحب اذا بلغت قيمته باحد النقدين نصابا
ولا يعتبر نصاب غيرهما من الاموال ويعتبر وجود النصاب طول الحول وهل
يشترط في الزيادة على النصاب بلوغ النصاب الثاني فيه قولان ويشترط في
الاستحباب ايضا الطلب برأس المال والربح طول الحول فلو نقص رأس ماله
في اثناء الحول او طلب بنقيصه ولو حبة سقط الاستحباب وكذا لو نوى
القنية في الاثناء ولو كان راس المال اقل من نصاب استانف عند البلوغ ولو
ملك الزكوي للتجارة وجبت المالية ولو عاوض الزكوي بمثله للتجارة استانف
الحول للمالية الثاني كل ما ينبت من الارض مما يدخل المكيال والميزان غير الاربعة التي
تجب فيها الزكوة تستحب فيها اذا حصلت فيه الشرايط المعتبرة في الاصناف
الاربعة على الاشهر الاقرب الثالث الخيل الاناث السائمة مع الحول يستحب عن
كل فرس عتيق وهو الذي ابواه عربيان كريمان ديناران وعن كل فرس برذون
وهو خلاف العتيق دينار الرابع الحلي المحرم عند جماعة من الاصحاب ومستنده
غير واضح الخامس المال الغايب والمدفون اذا عاد بعد احوال يستحب فيه زكوة
سنة السادس العقار المتخذة للنماء تخرج الزكوة من حاصله استحبابا عند
الاصحاب ولم اطلع على دليل عليه وفي اشتراط الحول والنصاب فيه قولان الفصل الثالث
في اصناف المستحقين يستحق الزكوة ثمانية اصناف الفقراء والمساكين والحد
الشامل للفقير والمسكين عدم الغناء فاذا تحقق ذلك استحق صاحبه الزكوة وقد اختلف
الاصحاب فيما يتحقق به الغنى المانع من استحقاق الزكوة فقيل الغني من ملك نصابا
تجب فيه الزكوة او قيمته وقيل من ملك عشرين ذهبا وقيل من ملك قوت السنة
له ولعياله او قدر على التكسب على قدر الكفاية له ولهم طول السنة والاقرب انه

انه ان كان له مال يتجر به او ضيعة يستغلها وكفاه الربح او الغلة له ولعياله لم
يجز له اخذ الزكوة وان لم يكفه جاز ولا يكلف الانفاق من راس المال وان كان
كافيا لمؤنته سنة وكذا لا يكلف الانفاق من ثمن الضيعة وان لم يكن كذلك
فالظاهر ان المعتبر في الفقير قصور امواله وكسبه عن مؤنة السنة له ولعياله
والصنف الثالث من المستحقين للزكوة العاملون عليها اى الساعون في جبايتها
وتحصيلها باخذ وكتابة وحساب وحفظ وقسمة ونحو ذلك الرابع المؤلفة
قلوبهم واختلف الاصحاب في اختصاص التاليف بالكفار او شموله للمسلمين فمنهم
من خصه بالاول ومنهم من ذهب الى الثاني والظاهر من كلام ابن الجنيد اختصاصه
بالمنافق وفي المسئلة قول باختصاصه بالكافر المقاتل واختلفوا في سقوط سهم
المؤلفة بعد النبي صلى الله عليه واله فقيل يسقط وقيل لا وقيل يسقط في زمان
غيبة الامام عليه السلم دون حضوره الخامس في الرقاب وهم المكاتبون والعبيد
تحت الشدة او في غير الشدة مع عدم المستحق واختلفوا في جواز الاعتاق من الزكوة
مطلقا من غير اعتبار القيدين السابقين وشراء الاب منها والاقرب الجواز ومن وجب
عليه كفارة العتق ولم يوجد فهل يجوز ان يعتق عنه من الزكوة فيه قولان السادس
الغارمون وفسرهم الاصحاب بالمديونون في غير معصية ولا ريب في كون المراد
بالمديون الغارم واما التقييد بكون الدين في غير معصية فهو مذهب الاصحاب
استنادا الى روايتين ولا يبعد الاكتفاء بهما لاعتضادهما بالشهرة لكن
يعارضهما اطلاق الاية وقال المحقق في المعتبر لو تاب فاعطى من سهم الغارمين
لم امنع منه والكلام في جواز اخذه من حصة الغارم فلو كان فقيرا واخذ من
حصة الفقراء وصرفها في دينه فالظاهر انه لا كلام في جوازه واعتبر في المعتبر
والمنتهى والبيان التوبة وكانه مبني على اشتراط العدالة وصرح به جماعة من الاصحاب

منهم

ستقرب
منهم الشهيد ان انه يعتبر في الغارم ان يكون غير متمكن من قضاء دينه و ا
العلامه في النهاية جواز الدفع الى المديون وان كان عنده ما يفي بدينه اذا
كان بحيث لو دفعه يصير فقيرا وهو حسن لعموم الاية ويجوز ان يعطى من
سهم الغريم من جهل انه اعطى في الطاعة او المعصية واعلم ان الاصحاب
قسموا الغارم قسمين احدهما المديون لمصلحة نفسه والثاني الغارم
لاصلاح ذات البين واعتبروا في الاول الفقر دون الثاني ولم اعرف دليلا
واضحا عليه السابع في سبيل الله ولا خلاف بين العلماء في ان لسبيل الله سهما
من الزكوة والاشهر الاقرب انه يدخل فيه الغزاة ومعونة الحاج وقضاء الدين عن
الحي او الميت وبناء القناطير وجميع سبيل الخير والمصالح وخصه جماعة من
الاصحاب بالجهاد وقيل غير ذلك الثامن ابن السبيل واختلف كلام الاصحاب
في معنى ابن السبيل فعن المفيد انهم المنقطع بهم في الاسفار وقد جاءت رواية
انهم الاضياف يراد بهم من اضيف لحاجته الى ذلك وان كان له في موضع
اخر غنا ويسار ونحوه قال ابن زهرة والشيخ في النهاية لكنه اسند امر
الضيف الى القيل وقال الشيخ في المبسوط ان السبيل هو المجتاز المنقطع به وقد روى ان
الضيف داخل فيه وقد قيل في المسئلة غير ذلك والخلاف في موضعين الاول هل يدخل في
ابن السبيل الملتزم للسفر من بلده يعني مريد السفر منه المشهور بين الاصحاب
العدم خلافا لابن الجنيد الثاني ظاهر الاكثر ان الضيف داخل في المعنى الذي
ذكر لابن السبيل وظاهر بعض عباراتهم غير ذلك والمشهور اعتبار الحاجة والسفر
في الضيف ويحكى عن بعض الفقهاء انه ذكر في بعض قيوده عدم اشتراط الفقر
والغربة فيه وقال العلامه ولم يذكر ابن الجنيد الضيف وهو الاقوى عندي لنا
ان الضيف اذا كان مسافرا محتاجا دخل تحت ابن السبيل والا فلا وهو حسن

ولعتبر في ابن السبيل الحاجة في السفر وان كان غنيا في بلده وهل يعتبر العجز عن
التصرف في امواله ببيع ونحوه قيل نعم وقيل لا وفي اعتبار العجز عن الاستدانة
وجهان اقربهما العدم ويشترط اباحة سفره عندهم لا اعلم فيه خلافا بينهم و
هل يكفي مجرد الاباحة في جواز الاعطاء من سهمهم المشهور نعم وظاهر ابن
الجنيد انه لا بد من كون السفر واجبا او مندوبا والمسئلة محل تردد ولا يبعد
ترجيح المشهور والظاهر انه لا يمنع منه اقامة العشرة كما قاله العلامه وابن
ادريس لعدم زوال صدق الاسم لغة وعرفا خلافا للشيخ ولا يبعد جواز الدفع اليه
في حال الاقامة وان لم يكن مريدا للسفر ما دام يصدق عليه اسم المسافر عرفا
وظاهر الرواية انه يعطى مؤنة العود الى بلده وقال العلامة في التحرير يعطى ما
يكفيه لذهابه وعوده ان قصد غير بلده وما يكفيه لوصوله الى بلده ان قصده
ويمكن ان يقال ان اراد قضاء الحاجة التي قصدها في سفره ببلد اخر ثم العود الى
بلده فمؤنة ذلك في قوة الرد الى بلده عرفا وظاهر الرواية انه لا يعطى من سهم
ابن السبيل لو اراد الاقامة في غير بلده لطلب علم او لحاجة اخرى وان كانت
واجبة ويحكى عن بعضهم القول بجواز اعطائه لذلك ويشترط في المستحقين الايمان
الا المؤلفة وهل يعطى غير اهل الولاية اذا لم يوجد لها مستحق من اهل الولاية
فيه قولان اقربهما العدم كما هو مختار الفاضلين والاقرب انه لا يشترط العدالة
كما هو راى جمهور المتاخرين وهو المنقول عن الصدوقين وسلار واشترط جماعة
من الاصحاب منهم المرتضى العدالة واشترط المفيد كونه عارفا تقيا وفي الرسالة
الغرية عارفا عفيفا ومنع ابن الجنيد من اعطاء شارب الخمر او مقيم على كبيرة
واعتبر جماعة مجانبة الكباير دون الصغاير ويعطى اطفال المؤمنين دون
غيرهم من الكفار والمخالفين ويدفع الى وليه فان لم يكن له ولي جاز ان

يدفع

يدفع الى من يقوم بامره ويعتني بحاله كما صرح به العلامه ولا يبعد اشتراط
الامانة فيمن يدفع اليه وحكم المجنون حكم الطفل وفسق ابائهم غير مانع من
جواز الدفع اليهم ولو اعطى المخالف مثله اعاد عند الاستبصار ويشترط في
المستحق ان لا يكون واجب النفقة على المالك كالابوين وان علوا والاولاد
وان نزلوا والزوجة والمملوك من سهم الفقراء فروع الاول استقرب الشهيد
في الدروس جواز صرف الزكوة في توسعتهم وفيه نظر نعم ان كان عاجزا عن تحصيل
ما يجب توسعتهم جاز صرفها فيما الثاني الاقرب فيما عدا الزوجة والمملوك ممن
وجبت نفقته على غيره جواز اخذ الزكوة من غيره ممن وجبت نفقته عليه كما في المنتهى
والدروس وقطع في التذكرة بعدم الجواز واما الزوجة فالظاهر عدم الجواز ولو
كانت ناشزة فالاقرب عدم جواز الدفع اليها ايضا واما المملوك ففي جواز اخذه
تردد وقطع الشهيد في اللمعة والدروس والبيان بعدم اعطاء العبد وفي عدم
اعطائه على القول بملكه اشكال وكذا على القول بعدم ملكه اذا كان فقيرا او اذن
له في الاخذ الثالث لو امتنع من وجبت النفقة عليه من الانفاق ولم يكن
متمكنا من الاخذ عنه ولو بالحكم جاز الاعطاء في الجميع بلا خلاف الرابع يجوز
دفع الزكوة الى الزوجة المتمتع بها لعدم وجوب الانفاق عليها وربما قيل بالمنع
وهو ضعيف الخامس العيلولة من دون القرابة غير مانعة من اعطاء الزكوة لا اعرف
فيه خلافا بين علمائنا السادس يجوز اعطاء الزكوة لغير الجماعة المذكورة من
الاقارب وان كان ام لا والظاهر ان اعطاء الاقارب افضل كما يستفاد من
بعض الروايات وفي بعض الروايات لا تعطين قرابتك الزكوة كلها ولكن
اعطهم بعضا واقسم بعضا في ساير المسلمين السابع المنع مختص بالاعطاء بسهم
الفقراء فلو كان من تجب نفقته عاملا او غازيا او غارما او مكاتبا او ابن السبيل

جاز الدفع اليهم على ما قطع به الاصحاب ومنع ابن الجنيد من اعطاء المكاتب و
يشترط في المستحق ان لا يكون هاشميا اذا لم يكن المعطي منهم واذا كان المعطي هاشميا
جاز اخذ الهاشمي منه وهم الان اولاد ابي طالب والعباس والحارث وابي لهب و
المشهور ان تحريم الصدقة مختص باولاد هاشم خلافا لابن الجنيد حيث ذهب
الى تحريم الزكوة الى بني المطلب ايضا ولو قصر الخمس عن كفايتهم جاز اعطاؤهم
من الصدقات المفروضة واختلف الاصحاب في القدر الذي جاز لهم اخذه في حال
الاضطرار فقيل انه لا يتقدر بقدر ونسبه في المختلف الى الاكثر وقيل لا يتجاوز
قدر الضرورة واستقربه العلامة والشهيد في المنتهى والدروس واختاره
غير واحد من المتاخرين وهو اقرب ويجوز اعطاؤهم من المندوبة وهل حكم الكفارة حكم
الزكوة المفروضة في عدم جواز اخذها فيه وجهان اقربهما الجواز ويجوز اعطاؤها
لمواليهم يعني عتقائهم وقطع الاصحاب بانه يشترط العدالة في العامل وعلمه
بفقه الزكوة ويتخير الامام بين الجعالة والاجرة للعامل ويجوز عدم التعيين
واعطاؤه ما يراه والاقرب ان القادر على تكسب المؤنة بصنعة او غيرها ليس بفقير
ولو قصر تكسبه جاز له اخذ الزكوة واختلفوا في تقدير الماخوذ فذهب الاكثر الى
انه لا يتقدر بقدر بل يجوز ان يعطى ما يغنيه ويزيد على غناه وحكي عن بعض
الاصحاب قولا بان ذا الكسب القاصر لا ياخذ ما يزيد على كفايته وظاهر جماعة
من الاصحاب ان موضع الخلاف ذو الكسب القاصر وظاهر المنتهى في موضع وقوعه
في غيره ايضا والاقرب انه لا يتقدر بقدر ويعطى صاحب الدار والخادم و
لا يبعد الحاق فرس الركوب وثياب التجمل بهما ولو كانت دار السكنى تزيد
عن حاجته بحيث تبلغ قيمة الزيادة مؤنته وعياله حولا وامكنه بيع الزيادة
منفردة فهل يخرج بذلك عن حد الفقر فيه اشكال ولو كانت حاجته تندفع باقل

منها قيمة فهل يكلف بيعها وشراء الادون فيه نظر وقطع العلامة في التذكرة
بالعدم وهو حسن لعموم النص وفي جواز اعطاء الفقير بدون البينة او الحلف
اشكال نشاء من عدم دليل دال عليه من نص او اجماع فلا يحصل اليقين بالبراءة
به ومن انه لم نعهد عنهم عليهم السلم شيئا من ذلك والظاهر انه لو كان لنقل و
شاع والعلامة في المنتهى ادعى الاجماع على جواز اعطاء العاجز اذا ادعى العجز عن
الكسب اذا لم يعرف له اصل مال من غير بينة ولا يمين ولا اعرف خلافا في
الجواز اذا كان المدعي عدلا لكن التعويل على مجرد ذلك لا يخلو عن اشكال واما
اذا كان فاسقا ففيه الخلاف من جهة اخرى وهي منع الفاسق من الزكوة
والتعويل على الجواز مشكل لاية التثبت والتحقيق ان تحصيل العلم بالفقر غير
معتبر والا لزم حرمان اكثر الفقراء وانتفاء ذلك معلوم من عادة النبي صلى الله عليه
واله والائمة عليهم السلم وكذلك السلف وهل يكفي الظن الحاصل من الامارات
ومن دعواه مطلقا او يختص ذلك بصورة يكون عدلا او امينا مطلقا او عند
تعذر البينة او الحلف مطلقا او في بعض صور المسئلة فيه توقف والمشهور بين
المتاخرين انه يصدق مدعي الفقر في ادعائه تلف ماله اذا عرف له اصل مال

ام لا بل يحتاج الى البينة

[illegible]

وذهب الشيخ في المبسوط الى انه يكلف بينة ونقل المحقق في الشرايع قولا بانه
يحلف وقيل ان هذا القول منقول عن الشيخ ره والمشهور انه يصدق في ادعائه
الغرم اذا لم يكذبه الغريم وفيه خلاف وقيل موضع الخلاف الغارم لمصلحة
نفسه اما الغارم لمصلحة ذات البين فلا يقبل دعواه الا ببينة ولا يجب اعلام المستحق
انها زكوة عند استجماع الشرايط ولو ظهر عدم الاستحقاق ارتجعت مع المكنة
اذا علم الاخذ انها زكوة ولو لم يعلم ففيه خلاف بين الاصحاب ولو تعذر
الارتجاع اجزأت اذا كان الدافع الامام او نايبه وان كان المالك فقيل لا

ضمان عليه وقيل يجب عليه الاعادة وقال الفاضلان في المعتبر والمنتهى بسقوط
الضمان مع الاجتهاد وثبوته مع عدمه والمسئلة محل تردد ويجوز مقاصة
الفقير بما عليه من الدين للمزكي والمراد بالمقاصة هنا اسقاط ما في ذمة
الفقير للمزكي من الدين على وجه الزكوة وقيل ان معنى المقاصة احتساب الزكوة
على الفقير ثم اخذها مقاصة من دينه ويجوز ان يقضى عن الفقير ما عليه
من الدين حيا وميتا وان كان واجب النفقة وهل يشترط قصور تركة الميت عن الدين
كالحي فيه قولان ولا يشترط الفقر في الغازي والعامل والمؤلفة ويسقط في
الغيبة سهم الغازي الا ان يجب الغزو وذكر جماعة من الاصحاب انه يسقط في
الغيبة سهم العامل وجزم الشهيد في الدروس ببقائه مع تمكن الحاكم من نصبه
وهو حسن لعموم الاية **المقصد الرابع** في كيفية الاخراج المشهور بين الاصحاب
خصوصا المتاخرين منهم انه يجوز ان يتولاه المالك بنفسه او وكيله وذهب جماعة
من الاصحاب الى وجوب الحمل الى الامام عليه السلم او نايبه وعلى هذا القول ففي الاجزاء
بدون ذلك وجهان والمشهور جواز التولي بنفسه او وكيله في زمان غيبة الامام
وذهب المفيد وابو الصلاح الى وجوب حملها الى الفقيه المامون وهو احوط وعلى
المشهور فالحمل الى الفقيه مستحب ولو طلبها الامام وجب حملها اليه ولو فرقها
اثم وفي الاجزاء قولان ولعل الاقرب عدم الاجزاء ولا يبعد انسحاب الحكم في الفقيه
ولا يجب البسط على الاصناف بل يجوز تخصيص جماعة من كل صنف او صنف واحد
بل شخص واحد من بعض الاصناف وان كثرت لا اعرف في ذلك خلافا بين
اصحابنا وذكر جماعة من الاصحاب استحباب بسطها على الاصناف واعطاء
جماعة من كل صنف وهو غير واضح الدليل ويستحب تخصيص اهل الفضل على
غيرهم وتفضيل من لا يسئل على الذي يسئل وتفضيل الاقارب ويستحب

صرف صدقة المواشي الى المتجملين وغيرها الى الفقراء المدقعين ويجوز ان
يعطى غناه دفعة وفي تحريم حملها عن بلدها مع وجود المستحق فيه قولان و
الاقرب الجواز مط ويستحب صرفها في بلد المال ويجوز دفع العوض في بلده ويدعو
الامام او الساعي اذا قبضها والاصح عدم الوجوب على الساعي والفقيه والظاهر
عدم وجوب الدعاء على المستحق ويستحب الدعاء للجميع ويجوز بلفظ الصلوة
وغيره والقول بتعيين لفظ الصلوة ضعيف وقال في التذكرة انه ينبغي ان يقال في الدعاء
اجرك الله فيما اعطيت وجعله لك طهورا وبارك الله لك فيما ابقيت واختلف
الاصحاب في اقل ما يعطى الفقير فعن المفيد والمرتضى انه خمسة دراهم فصاعدا و
عنه ايضا خمسة دراهم من الورق او نصف مثقال من العين وقال الشيخ في
النهاية والمبسوط اقل ما يعطى الفقير من الزكوة خمسة دراهم او نصف دينار
وهو اقل ما يجب في النصاب الاول فاما ما زاد على ذلك فلا باس ان يعطى كل واحد
ما يجب في نصاب نصاب وقيل اقل ما يجزي من الزكوة درهم وعن سلار اقل
ما يجب في نصاب وقيل يجوز القليل والكثير ولا يحد بحد وهو المشهور بين المتاخرين
وهو اقرب والظاهر من كلام الاصحاب ان هذه التقديرات على سبيل الوجوب
وبعض عباراتهم كالصريح في ذلك لكن العلامة ذكر ان ذلك على سبيل الاستحباب
حتى نقل الاجماع عليه ولو فقد المستحق وجبت الوصية بها عند حضور الوفاة
ولا خلاف بين الاصحاب في صحة عزلها عند عدم المستحق واختلفوا في ذلك
مع وجوده على قولين ولعل الصحة اقرب والمراد بالعزل تعيينها في مال خاص
ومقتضى ذلك كونها امانة في يده لا يضمن عند التلف الا مع التفريط
او تاخير الدفع مع التمكن من ايصالها الى المستحق وذكر الشهيد انه ليس له
ابدالها بعد العزل في وجه وبه قطع الاصحاب ولا اعلم حجة عليه مع ان

بعض الروايات يدل على جواز التبديل والنماء المتصل تابع له وفي المنفصل له
خلاف ولا فيه تردد وتجب النية عند الدفع الى المستحق او الامام او الساعي
وهي شرط في الصحة ويعتبر فيها التعيين والقربة ولا يعتبر اكثر من ذلك على
الاقوى والاحوط ان ينوي المالك عند الدفع الى الوكيل او الساعي او الحاكم واحد
الثلثة عند الدفع الى المستحق وتكفي نية المالك عند الدفع الى الساعي او الحاكم على
ما صرح به الفاضلان وغيرهما ولو نوى الحاكم او الساعي عند الدفع الى المستحق
ولم ينو المالك فقيل ان اخذت كرها اجزأت بخلاف ما اذا اخذت طوعا وقيل
بالاجزاء في الصورتين واذا نوى المالك عند الدفع الى الوكيل ولم ينو الوكيل عند
الدفع الى المستحق قال الشيخ والفاضلان انه لم يجزيه بل كلام العلامة في
التذكرة مشعر بالاتفاق واذا نوى الوكيل عند الدفع الى المستحق ولم ينو الموكل قال
الشيخ والمحقق لم يجزيه وقال العلامة ومن تاخر عنه بالاجزاء ولو مات
من اعتق من الزكوة ولا وارث له فالاكثر على ان ميراثه لارباب الزكوة وقيل ان
ميراثه للامام واختاره العلامة في القواعد وولده في الشرح والاول اقوى لموثقة
عبيد بن زرارة لكن الرواية تدل على اختصاص الفقراء بذلك وقال بعض
اصحابنا المتاخرين الاحوط صرف ذلك في الفقراء خاصة لانهم من ارباب الزكوة
وفي حال الغيبة يستحقون ما يرثه الامام ممن لا وارث له غيره فيكون الصرف
اليهم مجزيا على القولين وهو حسن واجرة الكيل والوزن على المالك على
الاشهر الاقوى خلافا للشيخ في موضع من المبسوط والمعروف بين الاصحاب
انه يكره التملك لما يتصدق به اختيارا ولا كراهة في الميراث وشبهه
ولو احتاج الى شرائها زالت الكراهة المقصد الخامس في زكوة الفطرة يجب
عند هلال شوال اخراج صاع واختلف الاصحاب فيما يجب اخراجه في الفطرة

فعن

فعن جماعة منهم ابنا بابويه انما صاع من احد الاجناس الاربعة وقال
المرتضى هي فضلة اقوات اهل الامصار على اختلاف اقواتهم من التمر والزبيب
والحنطة والشعير والاقط واللبن وزاد المفيد الارز ونقل في الخلاف الاجماع
على اجزاء صاع من الاجناس السبعة والاشهر ان يخرج اغلب الاشياء
على قوته حنطة او شعيرا او تمرا او زبيبا او سلتا او ذرة وجعل بعض المتاخرين
المعتمد الاقتصار على الاجناس الخمسة يعني اجناس الاربعة والاقط ومنشأ
الاختلاف اختلاف الاخبار والذي يحصل من الاخبار الصحيحة اجزاء الاجناس
الستة الحنطة والشعير والتمر والزبيب والاقط والذرة والاقرب الاشهر
انه لا يجوز اخراج صاع واحد من جنسين والاشهر وجوب اخراجها الى مستحق
زكوة المال وظاهر المفيد في المقنعة اختصاصها بالفقراء وفي جواز دفعها
الى المستضعفين قولان ويشترط في الوجوب التكليف فلا يجوز على الصبي و
المجنون والحرية فلا تجب على المملوك ولو ملك المملوك عبدا على القول بملكه
ففي وجوب فطرته على مولى العبد او سقوطها عنهما وجهان وفي التذكرة لعبد
لا يجب عليه ان يؤدي عن نفسه ولا عن زوجته سواء قلنا انه يملك او
احلناه وهو حسن ان عالهما المولى او كان العبد فقيرا واما مع عدم الامرين
فالحكم لا يخلو عن اشكال ولو تحرر بعض المملوك ففي وجوب الفطرة عليه
بالنسبة او سقوطها عنه وعن المولى قولان وفي الحجة من الجانبين نظر على ما
ذكره ابن بابويه من وجوب فطرة المكاتب على نفسه وان لم يتحرر منه شيء
فالوجوب هنا اولى ولو قيل تجب عليه الفطرة ان ملك ما تجب به الزكوة كان
قويا عملا بعموم الادلة وفي اشتراط الغنى في وجوب الفطرة قولان والاكثر
على الاشتراط وقال ابن الجنيد يجب على من فضل من مؤنته ومؤنة عياله

الغنى المقتضى لوجوب الفطرة على اقوال والصحيح أن

ليومه وليلته صاع ونقله الشيخ في الخلاف عن اكثر اصحابنا واختلفوا في معنى
الغنى من ملك قوت السنة له ولعياله فعلا او قوة وهو مختار جماعة من
الاصحاب منهم الفاضلان وهل يعتبر ان يملك مقدار زكوة الفطرة زيادة على
قوة السنة فيه قولان ويجب اخراج الزكوة عنه وعن كل من يعوله وجوبا وتبرعا
مسلما كان المعال او كافرا حرا او عبدا صغيرا او كبيرا والمشهور ان المعتبر صدق
العيلولة عند هلال العيد وكلام الفاضلين دال على كون ذلك اتفاقيا
بين الاصحاب لكن جماعة منهم ذهبوا الى ان وقت وجوب الفطرة يوم العيد
قبل صلوة العيد وعلى ظاهر هذا القول فالظاهر اعتبار صدق العيلولة في ذلك
الوقت ويجب الاخراج عن الضيف ايضا واختلفوا في مقدار الضيافة المقتضية
لذلك فعند المرتضى والشيخ في الخلاف طول الشهر وعن المفيد نصف الاخير من
الشهر واجتزى ابن ادريس بليلتين من اخره واليه ذهب العلامة في
المختلف وفي التذكرة المعتبر اخر ليلة من الشهر بحيث يهل هلال شوال وهو في
ضيافته وعن جماعة من الاصحاب الاكتفاء بالعشر الاواخر والاشهر بين المتاخرين
الاكتفاء باخر جزء من الشهر بحيث يهل الهلال وهو في ضيافته والمسئلة محل
اشكال ويحتمل قويا اعتبار صدق العيلولة عرفا في وقت تعلق الوجوب لاناطة
الحكم بها في الاخبار لكن معرفة ذلك وضبطه لا يخلو عن اشكال وهل الشرط
الاكل عند المضيف فيه قولان قال ابن ادريس يجب ان يخرج المضيف
عن ضيفه ويجب ان يخرج الضيف عن نفسه حكاه في المختلف ثم قال بعد
كلامه والتحقيق ان نقول ان كان المضيف موسرا وجب عليه ان يخرج عن ضيفه
ولا يجب على الضيف ان يخرج عن نفسه سواء اخرج المضيف عنه ام لا و
ان كان معسرا وجب على الضيف ان يخرج عن نفسه واحتمل بعضهم السقوط

هنا

هنا مطلقا لاعسار المضيف وعيلولة الضيف والترجيح للقول بوجوبها على
الضيف ههنا ويجب الاخراج عن المولود اذا ادرك غروب الشمس ليلة العيد
والمتجدد في ملكه كذلك ولو كان بعد الهلال لم يجب ولو بلغ قبل الهلال
اعني قبل غروب الشمس ليلة العيد او اسلم او عقل من جنونه او استغنى وجب
الاخراج واستحب بعده ما لم يصل العيد والظاهر اتفاق العلماء على وجوب اخراجها
عن الزوجة في الجملة وقد وقع الخلاف في موضعين احدهما اذا لم يكن واجب النفقة
على الزوج كالناشزة والصغيرة وغير المدخول بها مع عدم التمكين فالاشهر الاقرب
عدم الوجوب الا مع العيلولة تبرعا وذهب ابن ادريس الى الوجوب مطلقا حتى في
المنقطعة وثانيهما اذا لم يعلها الزوج وكانت واجب النفقة عليه فظاهر الاكثر
الوجوب وقيل لا تجب الا مع العيلولة واختاره بعض المتاخرين وهو جيد و
الاكثر على وجوب فطرة العبد غير المكاتب على المولى مطلقا وقيل لا تجب الفطرة
الا مع العيلولة وهو متجه واختلفوا في العبد الغايب الذي لا يعلم حيوته هل
تجب فطرته على المولى ام لا فذهب جماعة من الاصحاب منهم الشيخ والفاضلان
في الخلاف والمعتبر والمنتهى الى عدم الوجوب خلافا لابن ادريس والعمل بقوله
احوط وتسقط الزوجية الفطرة عن الزوجة الموسرة والضيف الغني بالاخراج
عنه عند اكثر الاصحاب ونقل عن ظاهر ابن ادريس ايجاب الفطرة على الضيف
والمضيف وهو احوط واختلفوا في الزوجة الموسرة اذا كان زوجها معسرا هل يجب
الفطرة عليها وفيه اقوال والمتجه القول بوجوبها على الزوجة في الفرض المذكور مطلقا
سواء سقطت عنه نفقة الزوجة ام لا وسواء تكلف اعالة الزوجة الموسرة ام لا
والظاهر ان القريب لا يجب فطرته على قريبه الا مع العيلولة ونقل عن الشيخ انه
قال الابوان والاجداد والاولاد الكبار اذا كانوا معسرين كانت نفقتهم وفطرتهم

علیه وزکوة المشترک علیهما اذا عالاه او لم یعله احد عند اکثر الاصحاب ونقل
فی الدروس قولا بعدم الوجوب وقال ابن بابویه لا فطرة علیهم الا ان یکمل لکل
واحد منهم راس تام استنادا الی ما رواه عن زرارة باسناد ضعیف عن ابی عبد الله
علیه السلم قال قلت عبد بین قوم فیه زکوة الفطرة قال اذا کان لکل انسان راس
فعلیه ان یؤدی عنه فطرته وان کان عدة العبید وعدة الموالی سواء وکانوا
جمیعا فیهم سواء ادوا زکوتهم لکل واحد منهم علی قدر حصته وان کان
لکل انسان منهم اقل من راس فلا شیء علیهم ولا یبعد المصیر الی مقتضی هذه
الروایة لموافقتها للاصل وسلامتها عن المعارض والافضل التمر ثم الاقرب ویجوز
اخراج القیمة السوقیة وظاهر الاکثر وصریح بعضهم جواز اخراج القیمة من
الدراهم وغیرها وبهذا التعمیم صرح الشیخ فی المبسوط فقال یجوز اخراج القیمة
عن احد الاجناس التی قدرناها سواء کان الثمن سلعة او حبا او خبزا او
ثیابا او دراهم او شیئا له ثمن بقیمة الوقت ولم یذکر ابن ادریس سوی النقدین
فظاهره التخصیص بهما والاحتیاط فی عدم التعدی عنهما ولو قلنا بالجواز
فهل یجوز اخراج نصف صاع یساوی قیمته لصاع من جنس اخر ادون قیمة
منه فیه قولان اقربهما عدم الاجزاء کما هو مختار الشهید فی البیان ولو باعه
علی المستحق بثمن المثل او اکثر ثم احتسب الثمن قیمة عن جنس من الاجناس اجزأ
ان اجزنا احتساب الدین هنا کالمالیة والمشهور انه لا تقدیر فی عوض الواجب
بل یعتبر قیمة السوق وقت الاخراج لان ذلک هو المتبادر من اعطاء القیمة
وقدره قوم بدرهم واخرون باربعة دوانیق ویجوز تقدیمها قرضا فی رمضان
واحتسابها عن الفطرة فی وقت وجوبها والاقرب جواز تقدیم اخراج الفطرة
فی شهر رمضان فی اوله کما قاله الشیخ وابنا بابویه وغیرهم واختلف الاصحاب

فی وقت وجوب الفطرة فذهب جماعة الی ان اول وقت وجوبها طلوع الفجر الثانی
من یوم الفطر وقال اخرون انما تجب بغروب الشمس من اخر یوم فی شهر رمضان
وتاخیرها الی قبل صلوة العید افضل علی الاشهر الاقرب واختلفوا فی اخر وقتها
فذهب الاکثر الی ان اخر وقتها صلوة العید وقیل اخر وقتها زوال الشمس واستقرب
العلامه فی المنتهی جواز تاخیرها عن الصلوة وتحریم التاخیر عن یوم العید وهو
اقرب واذا عزل الفطرة اخرجها الی المستحق وان خرج وقتها والمراد بالعزل
تعیینها فی مال مخصوص والاقرب ان مع العزل یخرجها اداء بعد خروج الوقت
کما هو ظاهر الاصحاب وعن بعض المتاخرین المنازعة فیه وان لم یعزلها وخرج
وقتها فقیل تسقط وقیل تجب قضاء وقیل اداء والاول لا یخلو عن قوة والاحتیاط
فی الاتیان بها بعد وقتها من غیر تعرض للاداء والقضاء قالوا ویضمن لو عزل
وتمکن ومنع ولا یضمن مع عدم المکنة قالوا ولا یجوز حملها الی بلد اخر مع
وجود المستحق ویجوز مع عدمه والاضمان والافضل ان یتولی الاخراج الامام
او نایبه او الفقیه والمشهور انه لا یجوز ان یعطی الفقیر اقل من صاع و
القول باستحباب ذلک اقرب ویجوز ان یعطی غناه دفعة ویستحب اختصاص
القرابة بها ثم الجیران **المقصد السادس** فی الخمس وهو واجب فی غنایم دار
الحرب حواها العسکر ام لا اذا لم یکن مغصوبا وفی المعادن کالذهب والفضة
والرصاص والیاقوت والزبرجد والکحل والعنبر والقیر والنفط والکبریت بعد
المؤنة واختلف الاصحاب فی اعتبار النصاب فذهب جماعة کثیرة من الاصحاب الی
عدم اعتبار النصاب حتی نقل ابن ادریس اجماع الاصحاب علیه واعتبر ابو الصلاح
بلوغ قیمته دینارا واحدا ورواه ابن بابویه فی المقنع والفقیه وقال الشیخ فی النهایة
ومعادن الذهب والفضة لا یجب فیهما خمس الا اذا بلغت الی القدر الذی

تجب فیها الزکوة واختاره جمهور المتاخرین وهو اقرب والظاهر من اطلاق الادلة
انه لا یعتبر فی النصاب الاخراج دفعة ولو اخرج فی دفعات متعددة ضم بعضه الی بعض
واعتبر النصاب من المجموع وان تخلل بین المرتین الاعراض والاهمال وقال
العلامه فی المنتهی یعتبر النصاب فیما اخرج دفعة او دفعات لا یترک العمل
بینهما ترک اهمال فلو اخرج دون النصاب وترک العمل مهملا له ثم اخرج دون
النصاب وکملا نصابا لم یجب علیه شیء ولو بلغ احدهما نصابا اخرج خمسه
ولا شیء علیه فی الاخر اما لو ترک العمل لا مهملا بل لاستراحة مثلا او لاصلاح
الة او طلب اکل وما اشبهه فالاقرب وجوب الخمس اذا بلغ المنضم النصاب ثم
یخرج من الزاید مطلقا ما لم یترک مهملا وکذا لو اشتغل بالعمل فخرج بین المعدن
تراب او شبهه ولا اعلم دلیلا صالحا یدل علی ما ذکره ولا یشترط فی الضم اتحاد
المعدن ولو اشترک جماعة فی استخراج المعدن اشترط بلوغ نصیب کل واحد نصابا
ویجب الخمس ایضا فی الکنوز الماخوذة فی دار الحرب مطلقا سواء کان علیه اثر
الاسلام ام لا او فی دار الاسلام ولیس علیه اثره والباقی له والمراد بالکنز المال
المذخور تحت الارض والاصحاب قطعوا بان النصاب معتبر فی وجوب الخمس فی
الکنز ویدل علیه النص الصحیح وصرح العلامه فی المنتهی بان عشرین مثقالا
معتبر فی الذهب والفضة یعتبر فیها مائتا درهم وما عداه یعتبر قیمته باحدهما
وهو الصحیح کما هو المستفاد من الروایة وجماعة من الاصحاب اقتصروا علی ذکر
نصاب الفضة الذهب ولعل ذلک من باب التمثیل لا الحصر وقد صرح فی المنتهی
بان المعتبر النصاب الاول فما زاد علیه یجب فیه الخمس قلیلا کان او کثیرا واستشکله
بعض المتاخرین واعلم ان الکنز اذا وجد فی دار الحرب فقد قطع الاصحاب بانه
لواجده بعد الخمس سواء کان علیه اثر الاسلام ام لا وهو متجه لان الاصل فی الاشیاء

الاباحة والتصرف فی مال الغیر انما یحرم اذا ثبت کونه ملکا لمحترم ولم یثبت ولم
یتعلق به نهی فیکون باقیا علی الاباحة الاصلیة فان وجد فی دار الاسلام فی ارض
مباحة بان یکون فی ارض موات او خربة باد اهلها ولم یکن علیه اثر الاسلام فهو
مثل الاول حکما وحجة ولو کان علیه سکة الاسلام فاختلف فیه الاصحاب فذهب
جماعة منهم الی انه حکمه کالسابق وذهب الشیخ فی المبسوط الی انه لقطة واختاره اکثر
المتاخرین والاول اقرب ولو کان المکنوز فی مبیع فالمشهور انه یجب تعریف البایع القریب
او البعید ولا اعرف حجة علیه اذا احتمل عدم جریان یده علیه قالوا وحیث یعرف
به البایع یدفع الیه من غیر بینة ولا وصف وفی حکم البایع من انتقل عنه بغیر
البیع من اسباب الملک وان لم یعرف به البایع فهو للمشتری ولو اشتری
دابة فوجد فی جوفها شیئا یجب تعریف البایع فان عرفه فهو له وان جهله فهو
للمشتری لصحیحة علی بن جعفر وظاهر الروایة عدم الفرق بین ما علیه اثر الاسلام
وغیره والمستفاد من الروایة انه لا یجب تتبع من جرت یده علی الدابة من الملاک
قالوا ویجب فیه الخمس ولا اعرف حجة علیه ولو اشتری سمکة فوجد فی جوفها شیئا
فهو للواجد من غیر تعریف قالوا ویجب فیه الخمس ولا اعرف حجة علیه ویجب
الخمس ایضا فی الغوص کالجوهر والدرر ویعتبر فیه النصاب واختلفوا فی تقدیره
فالاکثر علی انه دینار واحد وقیل انه عشرون دینارا والاول اقرب وفی المنتهی
لا یعتبر فی الزاید نصاب اجماعا ولو اشترک فی الغوص جماعة اعتبر بلوغ نصیب
کل واحد منهم نصابا ولو اخذ من البحر شیء بغیر غوص فلا خمس ولو العنبر ان
وجد بالغوص فله حکمه بخلاف ما اخذ من وجه الماء والظاهر اتفاقهم علی
وجوب الخمس فیه واختلفوا فی مقدار نصابه فذهب الاکثر الی انه ان اخرج
بالغوص روعی فیه مقدار دینار کما فی الغوص وان اخذ من وجه الماء او

من الساحل كان له حكم المعادن وعن المفيد في المسائل الغرية ان نصابه عشرون
دينارا وظاهر الشيخ في النهاية عدم اعتبار النصاب فيه ولعله الاقرب والمشهور
بين الاصحاب وجوب الخمس فيما يفضل عن مؤنة سنة له ولعياله من
ارباح التجارات والصناعات والزراعات ونسبه في المعتبر الى كثير من
علمائنا وفي المنتهى الى علمائنا اجمع والاخبار الدالة على وجوب الخمس في الارباح
مستفيضة لكن المستفاد من اخبار متعددة انه مخصوص بالامام عليه السلم
والمستفاد من كثير منها انهم عليهم السلم اباحوه لشيعتهم والقول بكونه مخصوصا
بالامام عليه السلم غير معروف بين المتاخرين لكن لا يبعد ان يقال كلام ابن
الجنيد ناظر اليه وانه مذهب القدماء والاخباريين ولا يبعد ان يكون قول
جماعة من القدماء الذين ذهبوا الى تحليل الخمس مطلقا في حال الغيبة ناظر اليه
وحيث لم يثبت اجماع على خلافه دلت الاخبار عليه من غير معارض فلا وجه
لرده بمجرد اشتهار خلافه بين المتاخرين والاخبار الدالة على انهم عليهم السلم
اباحوا الخمس مطلقا والنوع المذكور منه كثيرة ذكرناها في الذخيرة والمشهور بين
الاصحاب وجوب الخمس في جميع انواع التكسب من صناعة وتجارة وزراعة وغير
ذلك عدا الميراث والصداق والهبة والظاهر ان نماءهما يلحق بالارباح كما صرح
به الشهيد في البيان وقال ابو الصلاح يجب في الميراث والهبة والهدية ايضا
وكثير من الاخبار الدالة على الخمس في هذا النوع شامل بعمومها للكل ومذهب الاصحاب
ان الخمس انما يجب في الارباح والفوايد اذا فضلت عن مؤنة السنة له ولعياله
وفي المنتهى انه قول علمائنا اجمع ويستفاد من الاخبار ان الخمس بعد مؤنة الرجل
لنفسه ولعياله واما اعتبار السنة فقد ادعى اجماع الاصحاب عليه ابن ادريس و
العلامة ولم اعرف خبرا يدل عليه صريحا وظاهر التذكرة حيث نسب اعتبار السنة

الكاملة

الكاملة الى علمائنا انه لا يكتفي بالطعن في الثاني عشر كما في الزكوة وهو مستقرب
الشهيد في الدروس وذكر غير واحد من الاصحاب ان المراد بالمؤنة ههنا ما
ينفقه على نفسه وعياله الواجبي النفقة وغيرهم كالضيف والهدية والصلة
لاخوانه وما ياخذه الظالم منه قهرا او يصانعه به اختيارا والحقوق اللازمة
له بنذر او كفارة ومؤنة التزويج وما يشتريه لنفسه من
دابة وامة وثوب ونحوها ويعتبر في ذلك ما يليق بحاله عادة فان اسرف
حسب عليه ما زاد وان قتر حسب له ما نقص ولو استطاع للحج اعتبرت
نفقته من المؤنة وصرح في الدروس بان الدين السابق والمقارن للحول
مع الحاجة من المؤنة وظاهرهم ان ما يستثنى انما يستثنى من ربح عامه
وبه صرح بعضهم فلو استقر الوجوب في مال بمضي الحول لم يستثن ما تجدد من
المؤن واذا ترك الحج اختيارا فهل يستثنى مؤنة الحج فيه نظر واختار بعضهم
الاستثناء والحق بعضهم سفر الطاعة كالزيارات والحج المندوب بالواجب
ولو كان له مال اخر لا خمس فيه ففي احتساب المؤنة منه او من الربح المكتسب
او منهما بالنسبة اوجه اجودها الثاني والاحتياط في الاول والظاهر انه
يجبر خسران التجارة والصناعة والزراعة بالربح في الحول الواحد وفي
الدروس لو وهب المال في اثناء الحول او اشترى بغبن حيلة لم يسقط ما
وجب وهو جيد وادخل في المنتهى في الاكتساب زيادة قيمة ما غرسه
لزيادة نمائه فاوجبه فيها بخلاف ما لو زادت قيمة السوقية من غير زيادة
فيه ومنهم من اوجبه في زيادة القيمة ايضا وهل يكفي ظهور الربح في امتعة التجارة
ام يحتاج الى الانضاض والبيع فيه وجهان ولعل الثاني اقرب وذكر الشيخ ومن
تبعه وجوب الخمس في ارض الذمي اذا اشتراها من مسلم ولم يذكر ذلك كثير

من المتقدمين وظاهرهم سقوط الخمس فيه ومال اليه بعض المتاخرين وفي
المسئلة تردد وقال في المعتبر الظاهر ان مراد الاصحاب ارض الزراعة لا المساكن
وجزم الشهيد الثاني بتناوله لمطلق الارض وذكر الشيخ وجماعة من الاصحاب
انه يجب الخمس في الحلال المختلط بالحرام ولا يتميز الحلال من الحرام ولا يعرف
صاحبه ولا قدره فيحل الباقي بعد اخراج الخمس ولم يذكره جماعة من القدماء
ولعل مستند الاول روايتان ضعيفتان غير دالتين على خصوص المقصود بل
احديهما مشعرة بان مصرفه مصرف الصدقات ونظيره من الشهيد في البيان
نوع تردد فيه قال بعض المتاخرين والمطابق للاصول وجوب عزل ما يتيقن انتفاؤه
عنه والتفحص عن صاحبه الى ان يحصل الياس عن العلم به فيتصدق به على
الفقراء كما في غيره من الاموال المجهولة المالك وقد ورد بالتصدق بما هذا
شانه روايات كثيرة مؤيدة بالاطلاقات المعلومة وادلة العقل فلا باس
بالعمل بها ان شاء الله ولو عرف المالك خاصة صالحه وان ابى قال في التذكرة
دفع اليه خمسه لان هذا القدر جعله الله تعالى مطهرا للمال وفيه تامل ولا
يبعد الاكتفاء بما يتيقن انتفاؤه عنه والاحوط ان يدفع اليه ما يحصل به
اليقين بالبراءة وان مات المالك دفع الى الورثة فان لم يجد له وارثا فمصرفه
مصرف ميراث من لا وارث له ولو عرف القدر خاصة دون المالك قيل تصدق
به على ارباب الزكوة مع الياس من المالك سواء كان بقدر الخمس ام لا وقيل
يجب اخراج الخمس ثم التصدق بالزايد في صورة الزيادة واحتمل بعضهم كون
مصرف الجميع مصرف الخمس ولو لم يعلم التعيين لكن علم انه زايد على الخمس فا
الاحوط ان يخرج ما يتيقن به البراءة او يغلب على ظنه ويحتمل قويا الاكتفاء
باخراج ما يتيقن انتفاؤه عنه ولو لم يعلم التعيين لكن علم انه اقل من الخمس

فالامر

فالامر فيه كذلك وعن بعضهم احتمال الخمس في هذه الصورة فلو تبين المالك
بعد اخراج الخمس او الصدقة ففي الضمان وعدمه وجهان ولا فرق فيما ذكرناه
بين كون المختلط من كسبه او ميراث كما صرح به العلامة والشهيد والظاهر
ان حكم الصلة والهدية ايضا كذلك ولا يعتبر الحول في الخمس فيما عدا الارباح
بلا خلاف في ذلك واما الارباح فالمشهور بين الاصحاب عدم اعتبار الحول
فيها بمعنى وجوب الخمس فيما علم زيادته على مؤنة السنة وجوبا موسعا من حين
ظهور الربح الى تمام الحول فلا يتعين عليه الاخراج من حين ظهور الربح ولا التاخير
الى انقضاء الحول بل له التقديم والتاخير احتياطا للمكتسب لاحتمال زيادة
مؤنته بتجدد العوارض التي لم يتوقعها كتجدد ولد او مملوك او زوجة او
حصول غرامة او خسارة او غير ذلك وظاهر ابن ادريس عدم مشروعية الاخراج
قبل تمام الحول وقال بعض الاصحاب والربح المتجدد في اثناء الحول محسوب فيضم
بعضه الى بعض ويستثنى من المجموع المؤنة ثم يخمس الباقي وهو حسن وكلام الشهيد مشعر به وكلام
الشهيد الثاني وغيره دال على ان اعتبار الحول من حين ظهور الربح فظاهر الدروس
انه يعتبر من حين الشروع في التكسب واستفادة هذه التفاصيل من
النصوص مشكل **المقصد السابع** في قسمة الخمس والبحث في موضعين احدهما
في كيفية القسمة والمشهور بين اصحابنا انه يقسم ستة اقسام ثلثة
للامام عليه السلم وثلثة لليتامى والمساكين وابناء السبيل ونسبه الشيخ
الطبرسي الى اصحابنا قال وروى الطبري ذلك عن علي بن الحسين زين العابدين
ومحمد بن علي الباقر عليهما السلم ونقل المرتضى وابن زهرة اجماع الفرقة عليه
وعن بعض اصحابنا يقسم خمسة اقسام سهم الله لرسوله وسهم لذي
القربى لهم والثلثة الباقية لليتامى والمساكين وابن السبيل ولعل الاقرب

الاول وثانيهما في المراد بذي القربى فالمشهور بين الاصحاب ان المراد به الامام عليه السلم فله النصف من الخمس سهمان وراثة من النبي عليه السلم وسهم اصالة ونقل السيد المرتضى عن بعض اصحابنا ان سهم ذي القربى لا يختص بالامام بل هو لجميع قرابة الرسول صلى الله عليه وآله من بني هاشم ثم قال العلامة في المختلف ورواه ابن بابويه في المقنع ومن لا يحضره الفقيه وهو اختيار ابن الجنيد واعلم ان الاية الشريفة انما تضمنت ذكر مصرف الغنايم خاصة لكن اشتهر بين الاصحاب الحكم بتساوي الانواع في المصرف بل ظاهر المنتهى والتذكرة ان ذلك متفق عليه بين الاصحاب والذي يقتضيه الدليل خروج خمس الارباح عن هذا الحكم واختصاصه بالامام عليه السلم واما المعدن والكنز والغوص فللتامل والنظر فيهما مجال ولعل الاقرب القول بكون جميع المذكورات له عليه السلم وهذا يناسب القول بكون مطلق المعادن والبحار له عليه السلم والمشهور بين الاصحاب انه يعتبر في الطوايف الثلثة انتسابهم الى عبد المطلب جد النبي صلى الله عليه وآله وحكي عن ابن الجنيد انه قال واما سهام اليتامى والمساكين وابن السبيل وهي نصف الخمس فلاهل هذه الصفات من ذوي القربى وغيرهم من المسلمين اذا استغنى ذوو القربى ولا يخرج من ذوي القربى ما وجد فيهم محتاج اليها الى غيرهم والاول اقرب واكثر اصحابنا على المنع من اعطاء بني المطلب من الخمس وفيه خلاف لابن الجنيد والمفيد في الرسالة الغرية والمشهور بين الاصحاب اشتراط كون الانتساب الى عبد المطلب بالابوة فلو كانت امه هاشمية وابوه من غير الهاشميين منع منه وخالف في ذلك السيد المرتضى فاجاز اعطاءه منه والمسئلة محل تردد واشترط العلامة في مستحق الخمس الايمان وتردد فيه بعضهم وهو في موضعه

[margin: منهم محتاج اليها]

واختلف

واختلف الاصحاب في جواز تخصيص النصف الذي لا يستحقه الامام بطائفة من الطوايف الثلث والمشهور بين المتاخرين الجواز وظاهر الشيخ في المبسوط المنع وعن ابي الصلاح انه يجب اخراج شطر الخمس للامام والشطر الاخر للطوايف الثلثة لكل صنف ثلث الشطر وقول الشيخ لا يخلو عن قوة والمشهور بين الاصحاب ان الامام يقسم الخمس بين الاصناف بقدر الكفاية والفاضل للامام والمعوز عليه وخالف فيه ابن ادريس فقال لا يجوز ان ياخذ فاضل نصيبهم ولا يجب عليه الكمال ما نقص لهم وتوقف فيه العلامة في المختلف وهو في موقعه ويعتبر الفقر في اليتيم عند جماعة من الاصحاب وذهب الشيخ وابن ادريس الى عدم اعتبار ذلك وهو اقرب ويعتبر في ابن السبيل الحاجة عندنا الا في بلده وقد مر الكلام فيه سابقا وذهب جماعة من الاصحاب منهم العلامة الى انه لا يجوز نقل الخمس مع وجود المستحق فيضمن وجوز ابن ادريس النقل مع الضمان واختاره الشهيد الثاني وهو قوي تتمة الانفال يختص بالامام عليه السلم بالانتقال من النبي صلى الله عليه وآله اليه وهو كل ارض موات سواء ماتت بعد الملك ام لا ولعل المرجع في معرفة الموات الى العرف وعرفه بعضهم بانه لا ينتفع به لعطلته اما لانقطاع الماء عنه او لاستيلاء الماء عليه او لاستيجامه او غير ذلك من موانع الانتفاع وكل ارض اخذت من الكفار من غير قتال سواء انجلى اهلها او سلموها طوعا ورؤس الجبال وبطون الاودية والاجام وظاهر كلام الاصحاب اختصاص هذه الثلثة بالامام من غير تقييد وقال ابن ادريس رؤس الجبال وبطون الاودية والاجام التي ليست في املاك المسلمين بل التي كانت مستباحة قبل فتح الارض والمعادن التي في بطون الاودية التي هي ملكه وكذلك رؤس الجبال فاما ما كان من ذلك في ارض المسلمين ويد مسلم عليه فلا يستحقه عليه السلم

بل ذلك في الارض المفتوحة عنوة والمعادن التي في بطون الاودية مما هي له ورده الشهيد في البيان بانه يفضي الى التداخل وعدم الفايدة في ذكر اختصاصه عليه السلم بهذين النوعين ونظيره من المحقق الميل الى قول ابن ادريس والمسئلة محل تردد فيمكن ترجيح المشهور نظرا الى تكثر الروايات الواردة به وان لم يكن شيء منها نقي السند ويمكن ترجيح القول الاخير قصرا في الحكم المخالف للاصل على القدر المتيقن ومن الانفال صفايا الملوك وقطايعهم غير المغصوبة وفسر الصفايا بما ينقل من المال والقطايع بالارض قاله في المعتبر ومعنى ذلك اذا فتحت ارض من اهل الحرب فما كان يختص به ملكهم مما ليس بغصب من مسلم يكون للامام كما كان للنبي صلى الله عليه وآله ومثله في المنتهى ونظيره من التذكرة الاشعار بالاختصاص بالارضين و مرسلة حماد بن عيسى ومضمرة سماعة يقتضيان التعميم ويصطفي الامام من الغنيمة ما شاء قبل القسمة كثوب وفرس وجارية ونحوها وعد جماعة من الاصحاب كالشيخين والمرتضى واتباعهم من الانفال غنيمة من قاتل بغير اذن الامام عليه السلم وادعى ابن ادريس الاجماع عليه وقوى العلامة في المنتهى مساواة ما يغنم بغير اذن الامام لما يغنم باذنه ومن الانفال ميراث من لا وارث له ونسبه في المنتهى الى علمائنا اجمع ويدل عليه بعض الروايات الصحيحة وغيرها وعد الشيخان المعادن من الانفال وهو قول الشيخ ابي جعفر الكليني وشيخه علي بن ابرهيم بن هاشم وسلار واستوجه المحقق عدم الاختصاص ما يكون في ارض لا يختص بالامام عليه السلم و يدل على قول الشيخين موثقة اسحق بن عمار والترجيح للعمل بها وكونها معتبرة قد عمل بها جماعة من القدماء وحكي عن المفيد انه عد البحار ايضا من الانفال وهو قول الكليني ولم اعرف لذلك مستندا ثم الامام ان كان ظاهرا تصرف فيما يختص به من الخمس والانفال كيف شاء ولا يجوز لغيره التصرف في حقه الا باذنه واذا تصرف

احد

احد في شيء من ذلك باذن الامام عليه السلم بمقاطعته اياه على حصة معلومة كان عليه اداء ما قاطع عليه ويحل له الباقي وان كان الامام غائبا ساغ لنا خاصة دون غيرنا من المخالفين للشيعة المناكح والمساكن والمتاجر والمراد بالمناكح الجواري التي تسبى من دار الحرب فانه يجوز شراؤها ووطؤها وان كانت باجمعها للامام عليه السلم اذا غنمت من غير اذنه عند الاكثر وفي الدروس ليس ذلك من باب تبعيض التحليل بل تمليك للحصة او الجميع من الامام عليه السلم وفسرها بعض الاصحاب بمهر الزوجة وثمن السراري من الربح وهو يرجع الى المؤنة المستثناة في وجوب الخمس في الارباح ونظيره من الدروس استثناء مهر الزوجة من جميع ما يجب فيه الخمس وعلى هذا فلا يختص بالارباح والعلامة في المنتهى نقل اجماع علمائنا على اباحة المناكح في حال ظهور الامام وغيبته لكن حكينا خلافا في ذلك في الذخيرة وفسرت المساكن بما يتخذ منها فيما يختص بالامام عليه السلم من الارض او من الارباح بمعنى انه يستثنى من الارباح مسكن فما زاد مع الحاجة ومرجع الاول الى الانفال المباحة في زمان الغيبة والثاني الى المؤنة المستثناة من الارباح ولا يبعد ان يكون المراد بها ثمن المسكن مما فيه الخمس مطلقا وفسرت المتاجر بما يشترى من الغنايم الماخوذة من اهل الحرب في حال الغيبة وان كانت باسرها او بعضها للامام عليه السلم وفسرها ابن ادريس بشراء متعلق الخمس ممن لا يخمس فلا يجب على المشتري اخراج الخمس الا ان يتجر فيه ويربح وفسرها بعضهم بما يكتسب من الارض والاشجار المختص به عليه السلم وهو يرجع الى الانفال واعلم ان كلام الاصحاب في هذه الابواب مختلفة والكلام ههنا في مواضع الاول المناكح والمشهور بين الاصحاب ثبوت الترخيص فيها للشيعة في زمن الغيبة وهو الصحيح الثاني المساكن والمتاجر والحقهما الشيخ بالمناكح وتبعه على ذلك كثير من المتاخرين وظاهرهم تخصيص الحكم بهذه

الاشياء الثلثة دون غيرها وهو مشكل بناء على تفسير المساكن والمتاجر المتخذة من
ارض الانفال فانه خلاف ما صرح جواهر من ان المحيي يملك الارض الموات في حال
زمان الغيبة بل ادعى بعض المتاخرين اطباق الاصحاب عليه وان فسر المساكن و
المتاجر بتفسير اخر فتخصيص الحكم بالثلثة غير مرتبطة بحجة صحيحة فان الظاهر
ان نعوتهم في هذا الباب على الاخبار الدالة على اباحة حقوقهم للشيعة كما يظهر
من احتجاجاتهم ولا اختصاص في تلك الاخبار فلا وجه للتخصيص الثالث
ارض الموات وما يجري مجراها والظاهر انه لا خلاف بينهم في اباحة التصرف
فيها للشيعة في زمان الغيبة وهو الصحيح المرتبط بالدليل الرابع سائر الانفال
غير الارض والاظهر اباحته للشيعة في زمان الغيبة للاخبار الكثيرة الخامس
الخمس في غير الاشياء الثلثة وللاصحاب اختلاف كثير في امر الخمس في زمان الغيبة
والقول باباحته فيه مطلقا لا يخلو عن قوة لكن الاحوط عندي صرف الجميع في الاصناف
الموجودين بتولية الفقيه العدل الجامع لشرائط الافتاء وينبغي ان يراعى في ذلك
البسط بحسب الامكان بمقدار الحاجة ولا يزيد على مؤنة السنة ويراعى الاعجز
والاحوج والارامل والضعفاء والاولى ان يقسم النصف اقساما ثلثة يصرف
كل ثلث في صنف من الاصناف ونقل الشهيد الثاني اجماع القائلين بوجوب صرف
حصة الامام في الاصناف على انه لو فرق غير الحاكم يعني الفقيه العدل الامامي
ضمن ويلوح من كلام المفيد في الغرية جواز توليتها المالك لذلك والاول احوط

كتاب الصوم وهو من اشرف الطاعات وافضل القربات روى زرارة في
الحسن عن ابي جعفر عليه السلم قال بني الاسلام على خمسة اشياء على الصلوة والزكوة
والصوم والحج والولاية وقال رسول الله صلى الله عليه وآله الصوم جنة من النار
والاخبار الواردة في هذا الباب كثيرة وافضل الصيام صوم شهر رمضان فروى

عن امير المؤمنين عليه السلم انه قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله من صام
شهر رمضان ايمانا واحتسابا وكف سمعه وبصره ولسانه عن الناس قبل الله
صومه وغفر له ما تقدم من ذنبه وما تاخر واعطاه ثواب الصابرين وفي الصحيح
عن ابي جعفر عليه السلم ان النبي صلى الله عليه وآله لما انصرف من عرفات وسار
الى منى دخل المسجد فاجتمع اليه الناس يسئلونه عن ليلة القدر فقام خطيبا
فقال بعد الثناء على الله عز وجل اما بعد فانكم سالتموني عن ليلة القدر ولم
اطوها عنكم لاني لم اكن عالما بها اعلموا ايها الناس انه من ورد عليه شهر رمضان
وهو صحيح سوى فصام نهاره وقام وردا من ليله وواظب على صلوته وهاجر
الى جمعته وغدا الى عيده فقد ادرك ليلة القدر وفاز بجائزة الرب عز وجل و
قال ابو عبد الله عليه السلم فاز والله بجوائز ليست كجوائز العباد والنظر في هذا الكتاب
في ماهية الصوم واقسامه ولواحقه فههنا مباحث الاول الصوم هو الامساك
المعين من طلوع الفجر الثاني الى المغرب ويتحقق بذهاب الحمرة المشرقية على المشهور
بين المتاخرين والاقرب عندي انه يتحقق باستتار القرص كما هو مذهب جماعة من
الاصحاب ويجب الامساك في الزمان المذكور عن الاكل والشرب المعتاد بلا خلاف
في ذلك واما غير المعتاد كالتراب والحجر والحصى والخزف والبرد وماء الشجر
والفواكه وماء الورد فاختلف فيه الاصحاب فالمشهور بينهم وجوب الامساك عنه
ووجوب القضاء والكفارة بفعله ونقل عن السيد المرتضى انه قال الاشبه انه
ينقض الصوم ولا يبطله وهو المنقول عن ابن الجنيد ايضا وقيل انه يوجب القضاء
خاصة واليقين بالبراءة من التكليف الثابت يقتضي الامساك عنه لكن في
ثبوت القضاء والكفارة بفعله اشكال ويجب الامساك عن الجماع قبلا بلا خلاف
في ذلك واما الوطي في الدبر فان كان مع الانزال فهو حرام مفسد للصوم موجب

للقضاء والكفارة لا اعرف خلافا فيه وان كان بدون الانزال فالمعروف انه
كذلك حتى نقل الشيخ في الخلاف اجماع الفرقة عليه ويظهر من كلامه في المبسوط
تردد في هذا الحكم والمسئلة محل تردد وان كان للمشهور رجحان ما والمشهور
بين الاصحاب ان وطي دبر الغلام ايضا مفسد للصوم وتردد فيه في المعتبر وكلام
بعض الاصحاب حيث قيد بتمام الحشفة يقتضي عدم الافساد بالجماع اذا لم يدخل
تمام الحشفة ولا اعرف دليلا على هذا التحديد الان يثبت المساوات بين
افساد الصوم ووجوب الغسل وللتامل فيه مجال وكثير من عبارات الاصحاب
خال عن هذا التقييد والمشهور بين الاصحاب ان البقاء على الجنابة متعمدا حتى
يطلع الفجر حرام مفسد للصوم موجب للقضاء والكفارة ونقل ابن ادريس
اجماع الفرقة على انه مفسد للصوم وقال ابن ابي عقيل يجب عليه القضاء خاصة
ونقل عن الصدوق في المقنع انه قال سئل حماد بن عثمان ابا عبد الله عليه السلم
عن رجل اجنب في شهر رمضان من اول الليل واخر الغسل الى ان يطلع الفجر فقال
له قد كان رسول الله صلى الله عليه وآله يجامع نسائه من اول الليل ويؤخر الغسل
حتى يطلع الفجر ولا اقول كما يقول هؤلاء الاقشاب يقضي يوما مكانه وقيل
وعادته ان يفتي بما ينقل في ذلك الكتاب والمسئلة عندي محل تردد وهل
يختص الحكم المذكور برمضان فيه تردد ولا يبعد ان يقال قضاء رمضان
ملحق بادائه بل انه لا ينعقد ممن اصبح جنبا كما قاله الفاضلان وغيرهما و
اطلاق النص وكلامهم يقتضي عدم الفرق بين من اصبح في النومة الاولى او
الثانية ولا في القضاء بين الموسع والمضيق واحتمل الشهيد الثاني جواز القضاء
مع التضيق لمن لم يعلم الجنابة حتى اصبح وما عدا صوم رمضان من الصوم
الواجب فالاشكال فيه ثابت والظاهر عدم توقف الصوم المندوب على الغسل

مطلقا وهل حكم الحيض كالجنابة وفيه تردد وتحصيل البراءة اليقينية يقتضي
اعتبار الاغتسال لكن لا يلزم من ذلك القضاء والكفارة وهل يجب التيمم على
المجنب وذات الدم عند تعذر الماء فيه قولان احوطهما ذلك وعلى تقدير وجوب
التيمم هل يجب البقاء عليه وعدم النوم الى ان يطلع الفجر قيل نعم وقيل لا و
لعل الترجيح للاول والمشهور بين الاصحاب ان النومة الاولى بعد الجنابة ناويا
للغسل ليس بمحظور ولا موجب للقضاء وذهب المحقق في موضع من المعتبر الى
انه يجب عليه القضاء وينبغي ان لا يترك الاحتياط في المسئلة والمشهور انه اذا
نام غير ناو للغسل فعليه القضاء والكفارة ومذهب الشيخين وجماعة من الاصحاب
وجوب الكفارة في معاودة النوم بعد انتباهتين وذهب جماعة من الاصحاب
منهم العلامة في المنتهى الى عدم وجوب الكفارة فيهما وهو اقرب وفي وجوب الامساك
عن ايصال الغبار الغليظ الى الحلق خلاف والاقرب عندي انه غير مفسد للصوم
والمحقق في الشرايع لم يقيد الغبار بكونه غليظا وقد صرح الاكثر بالتقييد وهو غير
بعيد قصرا للحكم على موضع الوفاق والمشهور ان الوقوف في الغبرة يختار الايوجب
القضاء خلافا لابي الصلاح والاول اقرب واكثر المتاخرين الحقوا بالغبار الدخان
الغليظ الذي يحصل منه اجزاء وتتعدى الى الحلق كبخار القدر ونحو ذلك وانكره
بعضهم وهو حسن ويجب الامساك ايضا من الاستمناء وفسر الاستمناء بطلب
الامناء بفعل غير الجماع مع حصوله واما طلب الامناء مطلقا فليس بمفسد للصوم
وان كان محرما والظاهر انه لا خلاف في ان الاستمناء مفسد للصوم قال في المعتبر
ويفطر بانزال الماء بالاستمناء والملامسة والقبلة اتفاقا ونحوه في التذكرة و
المنتهى والاصل فيه صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج قال سالت ابا عبد الله عليه السلم
عن الرجل يعبث باهله في شهر رمضان حتى يمني قال عليه من الكفارة مثل ما

على الذي يجامع ويؤيدها اخبار اخر والرواية لا تنهض بالدلالة على عموم الدعوى
وقد اطلق الفاضلان وغيرهما ان الامناء الحاصل عقيب الملامسة مفسد للصوم و
استشكله بعض المتاخرين خصوصا اذا كانت الملموسة محللة ولم يقصد بذلك
الامناء ولا كان من عادته ذلك والوجه ما ذكره الاصحاب لصحيحة عبد الرحمن
اذ لا اختصاص لها بالاستمناء واختلفوا فيما اذا كرر النظر فامنى في تعليم القضاء
واستقرب العلامة في المختلف وجوب القضاء والكفارة مطلقا ان قصد الانزال او وجوب
القضاء خاصة ان لم يقصده واختلفوا في تعمد القي فذهب الاكثر الى انه موجب للقضاء
خاصة وقال ابن ادريس انه لا يوجب قضاء ولا كفارة الا انه محرم وقيل انه يوجب
القضاء والكفارة والمسئلة محل تردد اشكال والمشهور انه لو ذرعه القي فلا شيء عليه
ونقل بعضهم الاتفاق عليه وفيه خلاف لابن الجنيد لدفعه الاخبار واختلفوا
في الحقنة فمنهم من قال انها يفسد الصوم والحق ومنهم من قال انها لا يجوز للصائم
والحق ومنهم من قال انها يوجب القضاء والكفارة ومنهم من قال انها تنقض الصوم
ولا يبطله ومنهم من كره الحقنة بالجامدات وحرم بالمايعات من غير ايجاب كفارة
ولا قضاء ومنهم من كره بالجامد واوجب القضاء بالمايع ومنهم من اوجب بها
القضاء ولم يفصل ومنهم من استحب الامتناع منهما والاقرب انها مكروهة غير
موجبة للقضاء ولو صب الدواء في احليله فوصل الى جوفه فالاشهر الاقرب انه لا
يفطر وفي المبسوط انه يفطر ولو داوى جرحه فوصل الدواء الى جوفه فالاكثر على
عدم الافطار واستقرب العلامة في المختلف الافطار تعويلا على حجة ضعيفة
والمعتمد الاول والاشهر الاقرب ان تقطير الدواء في الاذن غير مفطر خلافا لابي
الصلاح واذا اجنب ثم نام وانتبه ثم نام ثانيا ولم يستيقظ حتى يطلع الفجر
فالمشهور بينهم ان عليه القضاء سواء نام بنية الغسل ام لا وبعضهم حكم

فذهب جماعة منهم الى انه لا يجب عليه قضاء ولا كفارة وقيل ان [illegible] الاكتحال [illegible]

اوجب
بتحريم النومة الثانية والعلامة في المنتهى لم يحرم النومة الثانية ولا الثالثة في
بهما القضاء واختاره بعض المتاخرين **تتمه** لا اعلم خلافا بين الاصحاب
في جواز الافطار بالظن الحاصل ببقاء الليل مع عدم مراعات الفجر بل قيل لا خلاف
في جواز فعل المفطر مع الظن الحاصل من استصحاب بقاء الليل بل مع الشك في
طلوع الفجر وان لم يثبت الاجماع المذكور كان للتامل فيه مجال اذا عرفت هذا
فاعلم انه اذا افطر في الصورة المذكورة مع القدرة على المراعات ثم تبين ان الفجر
كان طالعا لم يكن عليه كفارة ويتم يومه وعليه القضاء ومستنده روايتان
دلالتهما على الوجوب غير واضحة ولا يبعد استخراج ذلك منهما بمعاونة الشهرة
وعمل الاصحاب والروايتان مختصتان بالاكل والشرب وفي كثير من عبارات
الاصحاب ورد الحكم المذكور في صورة الظن بعدم طلوع الفجر وهو يقتضي ان
لا يكون حكم الشك كذلك وكثير من عباراتهم تشمل صورة الشك ايضا والروايتان
مطلقتان والظاهر عدم الفرق بين صورة الظن وصورة الشك في ثبوت القضاء
وعدم ثبوت الكفارة وفي الاباحة تامل والمشهور بينهم تقييد الحكم المذكور بصورة
القدرة على المراعات فينتفي عند عدمها وجوب القضاء والظاهر ان الامر كذلك
ويستفاد من كلام العلامة وغيره من الاصحاب انتفاء القضاء اذا تناول
المفطر بعد المراعات اي بعد الظن المستند الى المراعات ويدل عليه الاخبار
واستظهر بعض المتاخرين الحاق الواجب المعين مطلقا بصوم رمضان وهو
غير بعيد ويجب القضاء ايضا فقط بالافطار لاخبار الغير بعدم الطلوع مع
القدرة على المراعاة عند طلوعه ولا فرق بين المخبر الواحد والمتعدد واستقرب
بعض المتاخرين سقوط القضاء لو كان المخبر عدلين وهو حسن بل اثبات وجوب
القضاء في صورة اخبار العدل الواحد ايضا محل تامل ويجب ايضا بالافطار مع

الاخبار بطلوعه لظن كذبه والقدرة على المراعات مع طلوعه واستقرب العلامة و
الشهيد ان وجوب القضاء والكفارة لو كان المخبر عدلين وللتامل فيه مجال
قالوا ويجب ايضا بالافطار للاخبار بدخول الليل ثم تظهر الفساد ولا يبعد
ان يقال ان حصل الظن باخبار المخبر اتجه سقوط القضاء او الكفارة للصحيحة
الاتية ولا يبعد انتفاء الاثم ايضا والا فالظاهر ترتب الاثم فان مقتضى الامر
بالصيام الى الليل وجوب تحصيل العلم او الظن بالامتثال وهو منتف في الفرض
المذكور واما وجوب القضاء ففيه تامل واطلاق كلام الاصحاب يقتضي
عدم الفرق بين ان يكون المخبر واحدا او متعددا ولا بين كونه فاسقا او
عادلا وقطع المدقق الشيخ علي بانه لو شهد بالغروب عدلان ثم بان كذبهما
فلا شيء عليه وان كان ممن لا يجوز له التقليد لان شهادتهما حجة شرعية
واستشكل بعد ذلك بانتفاء ما يدل على جواز التعويل على البينة على وجه العموم
خصوصا في موضع يجب فيه تحصيل اليقين وهو حسن الا ان في جعل محل
البحث مما يجب فيه تحصيل اليقين تاملا لدلالة صحيحة زرارة على جواز
الاكتفاء بالظن وح فالظاهر التعويل على شهادتهما الا مع عدم الظن بشهادتهما
ويجب القضاء ايضا بالافطار للظلمة الموهمة دخول الليل قال بعض اصحابنا
المتاخرين لا خلاف بين علمائنا ظاهرا في جواز الافطار عند ظن الغروب اذا
اذا لم يكن للظان طريق الى العلم وما ذكره من نفي الخلاف غير واضح فان
اكثر عباراتهم خال عن التصريح بذلك وقال العلامة في التذكرة الاحوط للصائم
الامساك عن الافطار حتى يتيقن الغروب لاصالة بقاء النهار فيستحب الى
ان يتيقن خلافه ولو اجتهد وغلب على ظنه دخول الليل فالاقرب جواز
الاكل وظاهره وجود الخلاف في الحكم المذكور وما قربه متجه لظاهر صحيحة

فيستحب

زرارة واختلفوا في وجوب القضاء اذا افطر في الصورة المفروضة ثم انكشف فساد
ظنه فذهب الشيخ والصدوق وابن البراج الى عدم الوجوب وذهب الاكثر الى الوجوب
ويظهر من كلام ابن ادريس الاستفصال بين مراتب الظن وهو ضعيف والاقرب
الاول وكل موضع تعلق به حكم القضاء او الكفارة او الاثم بالوطي اتجه في
الموطوء ايضا ويحرم وطي الدابة بلا خلاف في ذلك وفي وجوب القضاء والكفارة
به قولان ففي المبسوط انه موجب للقضاء والكفارة وفي الخلاف ان عليه القضاء
والكفارة مع الانزال والقضاء حسب مع عدمه ومطلق الكذب غير مفسد للصوم
وان كان حراما واختلفوا في الكذب على الله ورسوله والائمة عليهم السلم فذهب
الشيخان والمرتضى الى انه مفسد للصوم موجب للقضاء والكفارة وذهب جماعة
من الاصحاب الى انه لا يفسد الصوم والحق في المسئلة محل تردد واختلفوا في الارتماس
في الماء فقيل انه يوجب القضاء والكفارة وقيل انه لا يوجب شيئا منهما وعن ابي
الصلاح انه يوجب القضاء خاصة وذهب جماعة الى انه محرم ولا يوجب قضاء ولا
كفارة وقيل انه مكروه وعن ابن ابي عقيل انه ليس بمكروه والمستفاد من الاخبار
رجحان ترك الارتماس للصايم ولا يبعد القول بالتحريم ولا دليل على ثبوت الكفارة
والقضاء والمراد بالارتماس غمس الراس في الماء وان كان البدن خارج الماء
كما هو مقتضى الروايات وتنظر في الدروس في الحاق غمس الراس دفعة في الماء بالارتماس
وذكر بعض الاصحاب انه يعتبر فيه كونه دفعة عرفية فلو غمس راسه على
التعاقب لم يتعلق به التحريم وفيه تامل نعم لو ادخل جزءا من الراس ثم اخرجه
وادخل جزءا اخر بحيث لا يحصل الاجزاء جميعا في الماء اتجه عدم التحريم ولعل هذا
مقصود من نفى التحريم في صورة التعاقب واحتمل بعض الاصحاب تعلق التحريم بغمس
المنافذ كلها دفعة وان كانت منابت الشعر خارجة من الماء وهو حسن ان

صدق عليه الارتماس عرفا وظاهر اطلاق النص وكلام الاصحاب يقتضي عدم الفرق
في الحكم المذكور بين صوم النافلة والفريضة والوجه انه ان قلنا بكونه مفسدا جاز
فعله في صوم النافلة كغيره من المفطرات وان قلنا بالتحريم خاصة احتمل التحريم
في صوم النافلة كالتكفير في الصلوة المندوبة ويحتمل الاباحة والوجه عندي جواز
فعله في صوم النافلة الثاني يكره تقبيل النساء ولمسهن وملاعبتهن ممن يحرك
اللمس ونحوه شهوته على الاقرب ومنهم من اطلق والظاهر كراهية الاكتحال بكل
ما له طعم يصل الى الحلق او كان فيه مسك ويكره اخراج الدم ودخول الحمام المضعفان
ويكره السعوط بما لا يتعدى الى الحلق على الاشهر الاقرب وقال ابن بابويه فيمن لا
يحضره الفقيه لا يجوز للصايم ان يتسعط واوجب المفيد وسلار القضاء والكفارة
ومنهم من اوجب القضاء خاصة وشم الرياحين خصوصا النرجس والريحان
كل نبت طيب الريح ويكره له بل الثوب على الجسد وجلوس المراة في الماء على الا
الاقرب وعن ابي الصلاح اذا دخلت المراة الماء الى وسطها لزمها القضاء
وعن ابن البراج ايجاب الكفارة ايضا ومجرد التمضمض غير مفطر بلا خلاف
ولو دخل الماء حلقه فان كان متعمدا لزمه القضاء والكفارة وان لم يقصد ذلك
بل ابتلعه بغير اختياره فقيل ان كان للصلوة فلا قضاء عليه ولا كفارة
وان كان للتبرد او للعبث وجب عليه القضاء وقيل يختص القضاء بصورة قصد
التبرد وعن طائفة منهم الميل الى انه ان توضأ لنافلة افطر وان كان لفريضة
فلا وصرح الشيخ في الاستبصار بعدم جواز التمضمض للتبرد وكلام المنتهى
يدل على تحريم التمضمض للتبرد والعبث والاقرب نظرا الى الاخبار عدم البأس
بالتمضمض وعدم لزوم القضاء والكفارة لكن يظهر من المنتهى اتفاق علمائنا
على القضاء فيما اذا كان للتبرد او للعبث وهو في العبث خلاف ما صرح به في

عزه

لعلامة
وغيره وان كان وضوء لصلوة نافلة فلا يبعد القول باستحباب القضاء وا
في التذكرة الحق سبق الماء الى الحلق عند غسل الفم من النجاسة وكذا عند غسله
عند اكل الطعام بالمضمضة ولو ابتلع بقايا الغذاء عامدا فالمشهور انه يكفر و
ان كان سهوا فالمشهور انه لا شيء عليه سواء قصر في التخليل ام لا وقيل ان المقصر
في التخليل يجب عليه القضاء وهو ضعيف ولا يفسد الصوم بمص الخاتم وغيره واختلفوا
فيما له طعم كالعلك اذا تغير الريق بطعمه ولم ينفصل منه اجزاء فابتلعه الصايم
فحرمه الشيخ في النهاية وذهب جماعة الى الكراهة وهو اقرب ويجوز مضغ الطعام
للصبي وزق الطير وذوق المرق ولو مضغ الصايم شيئا فسبق منه شيء الى الحلق بغير اختياره فالظاهر
عدم الافساد وعدم لزوم القضاء وفيه خلاف للمنتهى ولا كراهية في استنقاع
الرجل في الماء ولا يفسد واختلفوا في ابتلاع النخامة والمسترسل من الفضلات من الدماغ
ففيه اقوال ثلثة الاول جواز ابتلاع ما يخرج من الصدر ما لم ينفصل عن الفم والمنع
من ابتلاع الاخر وان لم يصل الى الفم الثاني جواز ابتلاعهما ما لم يصل الى الفم والمنع
اذا وصل اليه الثالث جواز اجتلاب النخامة من الراس والصدر وابتلاعهما
ما لم ينفصلا عن الفم والظاهر عندي عدم الافساد اذا لم يصلا الى الفم لعدم
صدق الاكل عليه واما اذا وصل شيء منهما الى الفم فابتلعه ففي الافساد توقف
للشك في صدق الاكل عليه ومقتضى الشك الاجتناب تحصيلا للبراءة اليقينية
لكن لا يلزم الكفارة والقضاء ولا يفسد الصوم بفعل المفطر سهوا واطلاق
النصوص وكلامهم يقتضي عدم الفرق بين الصوم الواجب والمندوب وصوم
رمضان وقضائه والواجب بالنذر وان كان غير معين وفي الجاهل بالحكم
خلاف فذهب الاكثر الى انه كالعالم في وجوب القضاء والكفارة وقيل لا شيء عليه
وقيل يجب عليه القضاء دون الكفارة والمسئلة محل تردد ووجور المفطر في حلق

الصائم ليس بمفطر وفي معناه الاكراه بحيث يرتفع القصد اما لو اكره لا على
هذا الوجه بل بالتوعد بالضار مع حصول الظن به فاختلفوا في حصول الافطار
والاكثر على العدم خلافا للشيخ والاول اقرب وفي معنى الاكراه الافطار للتقية
والظاهر انه يكفي في الجواز الظن بحصول الضرر بل لا يبعد ان يكفي في الجواز حصول
الخوف الشديد بالضرر وان كان ناشيا من الجبن وان لم يحصل الظن بل بمجرد
الاحتمال وهو قوي جدا ان كان الخوف على النفس وما يجري مجراها وناسي غسل
الجنابة من اول الشهر الى اخره يقضي الصلوة والصوم على الاشهر وقال ابن ادريس
بعدم وجوب قضاء الصوم عليه الثالث تجب الكفارة في افساد صوم رمضان و
قضاءه بعد الزوال على المشهور وعن الشيخ وجوب الكفارة اذا كان الافطار بعد العصر
دون ما اذا كان قبله وعن ابن ابي عقيل عدم وجوب الكفارة فيه وهو قوي واعلم ان
الاصحاب قطعوا بانه يحرم الافطار لقاضي رمضان بعد الزوال لا اعلم خلافا
في ذلك بينهم وبعض الاخبار يدل على خلافه واختلفوا فيما قبل الزوال فذهب الاكثر
الى الجواز وعن ظاهر ابن ابي عقيل المنع والاول اقرب ويحرم الافطار قبل الزوال اذا ضاق
الوقت لكن لا تجب به الكفارة ولا يلحق بقضاء شهر رمضان غيره من
الواجبات الموسعة على الاشهر الاقرب وحكي عن ابي الصلاح انه اوجب المضي في كل
صوم واجب بالشروع فيه والمشهور انه تجب الكفارة في النذر المعين وشبهه كا
اليمين والعهد خلافا لابن ابي عقيل حيث اوجب القضاء دون الكفارة والمشهور
انه تجب الكفارة في الاعتكاف الواجب وعن ابن ابي عقيل الحكم بسقوطهما فيما عدا
رمضان واختلفوا في الكفارة في رمضان فذهب جماعة من الاصحاب الى
التخيير بين عتق رقبة او صيام شهرين متتابعين او اطعام ستين مسكينا
وذهب ابن ابي عقيل الى الترتيب وهو المنقول عن السيد المرتضى في احد قوليه

ذهب

وذهب ابن بابويه الى وجوب الثلاثة في الافطار المحرم وواحدة في المحلل وهو قول
الشيخ في كتابي الاخبار والاقرب انه ان كان الافطار بمحلل فالواجب احد الثلاثة
على سبيل التخيير وان كان بمحرم ففي المسئلة اشكال والمشهور ان مقدار ما
يعطى لكل فقير مد وقيل مدان والاول اقرب والظاهر عدم الفرق بين الحنطة و
الشعير والتمر في الحكم المذكور والقائلون بوجوب الكفارة بافطار قضاء رمضان
بعد الزوال اختلفوا فذهب الاكثر الى انها اطعام عشرة مساكين لكل مسكين مد
ومع العجز فصيام ثلثة ايام وقيل انها كفارة يمين وقيل انها صيام ثلثة ايام
او اطعام عشرة مساكين وقال ابنا بابويه انها كفارة رمضان والاقرب على القول
بوجوب الكفارة القول الاول والمنفرد برؤية الهلال يكفر اذا افطر وان ردت شهادته
وتتكرر بتكرر الموجب في يومين مطلقا لا اعلم فيه خلافا واختلفوا في تكررها
بتكرر الموجب في يوم واحد فذهب جماعة منهم الشيخ والمحقق الى انه لا تتكرر وعن
المرتضى تتكرر بتكرر الوطي وعن ابن الجنيد ان كفر عن الاول كفر ثانيا والا فواحدة
وذهب العلامة في القواعد والمختلف الى انها انما تتكرر مع تغاير الجنس او تخلل التكفير
وذهب بعضهم الى التعدد الكفارة بتعدد السبب مطلقا والاقرب عندي مختار الشيخ
ولو افطر ثم سقط الفرض باقي النهار اما بفعل اختياري كالسفر ام لا كالحيض فاختلف
الاصحاب فيه والاشهر الاقرب عدم السقوط وقيل يسقط واختاره العلامة ولو
انكشف بعد الافطار كون ذلك اليوم من شوال فالظاهر سقوط الكفارة والمشهور
ان المكره لزوجته بالجماع يتحمل عنها الكفارة وصومها صحيح ولو طاوعته فسد
صومها ايضا وكفرت وعن ظاهر ابن ابي عقيل انه اوجب على الزوج مع الاكراه
كفارة واحدة ومستند الاول رواية ضعيفة لكن الحكم عندهم مشهور حتى ان الفاضلين
ذكرا ان اصحابنا ادعوا الاجماع على هذا الحكم وقد يجتمع الكراهية والمطاوعة ابتداء

واستدامته فانه يلزم ثبوت مقتضاهما ولا فرق بين الدائمة والمتمتع بها
نظرًا الى اطلاق النص وفي التحاق الاجنبية المكرهة قولان اقربهما
العدم وتبرع الحي بالتكفير عن الميت على الاصح وفي جواز التبرع عن الحي
اقوال اقربها العدم **المقصد الاول** في بعض الامور المتعلقة بالنية وفيه
مسائل **الاولى** اختلف الاصحاب في انه هل يكفي في رمضان نية انه يصوم غدًا
متقربا من غير اعتبار نية التعيين فذهب المحقق الى انها تكفي وهو المنقول عن
الشيخ وذهب بعضهم الى خلافه والاحتياط فيه واختلفوا ايضا في اشتراط قصد
التعيين في نية صوم النذر المعين والظاهر عدم الفرق بين كون النذر معينًا
ابتداء وبين كونه مطلقا ابتداء ثم نذر تعيينه وقيل بالفرق بينهما اتكالا على
توجيه ضعيف وهل يعتبر في النية الوجه من الوجوب او الندب فيه قولان ولا بد
في غير المتعين كالقضاء والنذر والكفارة من نية التعيين وعن الشهيد في
بعض تحقيقاته الحاق المندوب مطلقا بالمتعين لتعين الصوم شرعا في جميع
ايام السنة واستحسنه الشهيد الثاني وهو حسن **الثانية** لا اعلم خلافا بين
الاصحاب في صلاحية كل جزء من الليل لايقاع نية الصوم فيه وحكي عن
السيد المرتضى انه قال ووقت النية في الصيام الواجب من قبل طلوع الفجر الى الزوال
وحمل على ان المراد وقت التضيق والمشهور بين اصحابنا المتاخرين انه يجب تبييت
النية في الليل قبل طلوع الفجر او الاتيان بها مستحضرًا لها عند اول جزء من النهار بحيث
يقع في اول جزء من الليل وحكي عن ابن ابي عقيل انه حكم بتبييت النية وعن المفيد
يجب للمكلف الصيام ان يعتقده قبل دخول وقته ولا اعلم خلافا بين اصحابنا
في عدم جواز تاخير النية اختيارًا عن اول طلوع الفجر سوى ظاهر كلام المرتضى
وبعض ما نقل عن ابن الجنيد والمشهور ان الناسي يجدد النية الى الزوال فان

ذلك

زال الشمس فات وقت النية وقضى الصوم وظاهر المعتبر والتذكرة والمنتهى انه موضع
وفاق وعن ابن ابي عقيل انه ساوى بين العامد والناسي في بطلان الصوم بالاخلال
بالنية من الليل والمسئلة محل اشكال والاصحاب قطعوا بان وقت النية في
الواجب الذي ليس بمعين كالقضاء والنذر المطلق يستمر من الليل الى الزوال
اذا لم يفعل المنافي نهارًا والمشهور بين الاصحاب ان منتهى وقت النية في
القضاء والنذر المطلق زوال الشمس فبعد الزوال يفوت وقت النية وظاهر
كلام ابن الجنيد استمرار وقت النية ما بقي من النهار شيء والاحوط الاول وان
كان قول ابن الجنيد قويا واختلفوا في منتهى وقت نية النافلة والاكثر على
انه يمتد وقت نية النافلة الى الزوال وذهب المرتضى والشيخ وجماعة
الى امتداد وقتها الى الغروب قال الشيخ وتحقيق ذلك ان يبقى بعد النية من
الزمان ما يمكن صومه لا ان يكون انتهاء النية مع انتهاء النهار والاقرب
القول الثاني والظاهر انه لا يبطل النية بفعل المنافي في الصوم بعد النية
قبل طلوع الفجر سواء كان جماعًا او غيره وتردد الشهيد في البيان في الجماع و
ما يبطل الغسل والمشهور انه لو اخل بالنية ليلا في المعين فسد صومه لفوات
الشرط ووجب القضاء وفي وجوب الكفارة قولان اقربهما العدم **الثالثة**
المشهور انه لا بد في كل يوم من شهر رمضان من نية وعن السيد المرتضى و
الشيخين وغيرهما ان شهر رمضان يكفي فيه نية واحدة من اوله ونقل
السيد اجماع الفرقة عليه والاحوط تجديد النية لكل يوم والمشهور ان لا
يكفي النية المتقدمة على شهر رمضان للناسي وذهب الشيخ في النهاية والمبسوط
الى جواز الاكتفاء بها وليس في الكتابين تعيين لمدة التقديم وصرح في
الخلاف بجواز تقدمها بيوم او ايام والمسئلة محل نظر **الرابعة** والمشهور

بينهم انه لا يقع في رمضان غير الصوم الواجب فيه بالاصالة فلا يجوز للمسافر ان
يصوم فيه ندبا وان جوزنا له الصيام المندوب في السفر وكذا واجبا بالنذر
المقيد بالسفر والحضر ونقل عن الشيخ في المبسوط انه جوز الصيام من المسافر في
رمضان ولو نوى غير رمضان فيه فعند جماعة من الاصحاب انه لم يجز عن احدهما
وذهب المرتضى والشيخ والمحقق الى انه يجزي عن رمضان دون غيره ولا
يجوز صوم يوم الشك بنية رمضان فلا يجزي عن رمضان لو ظهر انه كان
منه على القول المشهور بين الاصحاب وذهب ابن ابي عقيل وابن الجنيد والشيخ
في الخلاف الى انه يجزي عن رمضان والمسئلة محل اشكال ولا يجوز صوم يوم
الشك بنية الوجوب على تقديره والندب ان لم يكن كذلك ولا يجزي عن
رمضان ان ظهر كونه منه عند الشيخ والمحقق والعلامة وابن ادريس واكثر المتاخرين
وذهب جماعة منهم الشيخ الى انه يجزي ولو نواه مندوبا اجزء عن رمضان اذا ظهر انه
منه ولا اعرف فيه خلافا بل ظاهر الفاضلين انه لا خلاف فيه بين المسلمين قالوا
ولو ظهر في اثناء النهار جدد نية الوجوب لو كان قبل الغروب وهذا على القول
باشتراط الوجه في النية متجه وبدونه محل تامل ولو اصبح في يوم الشك بنية
الافطار ثم ظهر انه من الشهر ولم يكن تناول جدد نية الصوم واجزء لا اعرف خلافا
فيه بينهم ولو زالت الشمس امسك واجبًا وقضى عند الاكثر وعن ابن الجنيد انه يجدد
النية فيما بعد الزوال اذا بقي جزء من النهار والمسئلة محل تردد **الخامسة** لا بد من
استمرار النية حكما بان لا ينوي نية ينافي نية الاولى ولو طرء في اثناء النهار
نية الافساد فعند الاكثر انه يصح الصوم وعن ابي الصلاح انه حكم بفساد الصوم
ووجوب القضاء والكفارة وذهب العلامة في المختلف الى وجوب القضاء دون
الكفارة والقول الاول لا يخلو عن قوة رجحان ما ولو نوى الافساد ثم جدد نية

الصوم

الصوم قبل الزوال فالمشهور انه لا يجزيه بل كلام المنتهى يشعر بانه ليس فيه خلاف
وربما حكي ان القول بالانعقاد مفهوم من كلام الشيخ ره والمسئلة لا يخلو عن
اشكال **المقصد الثاني** في اقسام الصوم وفيه مطالب **الاول** الصوم على اربعة
اقسام **القسم الاول** الواجب وهو رمضان والكفارات وبدل الهدي والنذر
وشبهه والاعتكاف الواجب وقضاء الواجب **القسم الثاني** المندوب وهو
ايام السنة كلها الا ما استثني ولا ينافي في ذلك ما يدل على كراهة صوم الدهر
واكده اول خميس من كل شهر واخر خميس منه واول اربعاء في العشر الثاني فهذه الصيام
على هذا الوجه هو المشهور ويدل عليه اخبار وعن ابن ابي عقيل انه الخميس الاول من
العشر الاول والاربعاء الاخر من العشر الاوسط وخميس من العشر الاخير وعن ابي
الصلاح هو خميس في اوله واربعاء في وسطه وخميس في اخره ويستحب قضاء
هذه الايام لمن اخرها ولا يتاكد استحباب قضاءها اذا فاتت في السفر واذا
اخرها من الصيف واتى بها في الشتاء كان مؤديا للسنة وان عجز استحب له
ان يتصدق عن كل يوم بدرهم او مد من الصيام المؤكدة صوم ايام البيض
والمشهور في تفسيرها الثالث عشر والرابع عشر والخامس عشر وقال ابن ابي عقيل
فاما السنة من الصيام فصوم شعبان وصيام البيض وهي ثلثة ايام من كل
شهر متفرقة اربعا بين الخميسين الخميس الاول من العشر الاول والاربعاء الاخير
من العشر الاوسط وخميس من العشر الاخير وذكر الصدوق في كتاب علل الشرائع
كلاما يدل على ان صوم الايام الثلثة المذكورة منسوخ بصوم الخميسين و
الاربعاء وفي بعض الروايات اشعار بذلك ومن الصيام المؤكدة صوم يوم الغدير
وهو الثامن عشر من ذي الحجة والمباهلة وهو الرابع والعشرون من ذي الحجة او
الخامس والعشرون منه ومولد النبي صلى الله عليه واله وهو السابع عشر من

ربيع الاول على المشهور بين الاصحاب وقال الكليني انه الثاني عشر منه وهو الذي صححه
صححه الجمهور ومال اليه الشهيد الثاني في حواشي القواعد وبعض الاخبار يدل على الاول
ومبعث النبي صلى الله عليه واله وهو السابع والعشرين من رجب ودحو الارض وهو
الخامس والعشرين من ذي القعدة واختلف الاخبار في صوم يوم عرفة فبعضها يدل
على الاستحباب وبعضها يدل على المنع وجمع الشيخ بين الاخبار المختلفة في هذا الباب
بان من قوي على صوم هذا اليوم قوة لا يمنعه من الدعاء فانه يستحب له صوم هذا
اليوم ومن خاف الضعف ما يمنعه من الدعاء والمسئلة فالاولى ترك الصوم واستدل
عليه ببعض الروايات وهو حسن لكن الاولى ان يعتبر في استحباب صومه تحقق الهلال ايضا
كما اعتبره جماعة من الاصحاب لرواية حنان بن سدير واختلف الروايات في صوم يوم
عاشورا فبعضها تدل على الاستحباب وانه كفارة سنة وبعضها تدل على المنع و
ان من صامه كان حظه من ذلك اليوم حظ ابن مرجانة وال زياد وهو النار والشيخ
في الاستبصار جمع بين الاخبار بان من صام يوم عاشورا على طريق الحزن بمصاب
ال محمد عليهم السلم والجزع لما حل بعترته فقد اصاب ومن صام على ما يعتقد فيه
مخالفونا من الفضل في صومه والتبرك فيه والاعتقاد لبركته فقد اثم واخطأ و
نقله عن شيخه المفيد وهو غير بعيد وفي بعض الروايات ولكن افطارك بعد العصر
ساعة على شربة من ماء ومن الصيام المؤكدة اول ذي الحجة وباقي العشر واول يوم
من المحرم وثالثه وسابعه قال ودوى عشرة وكله وصوم داود ويوم التروية و
ثلثة ايام للحاجة خصوصا بالمدينة ويوم النصف من جمادى الاول وقال العلامة
في التذكرة ويتاكد استحباب اول رجب وثانيه وثالثه وفي اليوم الاول منه ولد
مولانا الباقر عليه السلم يوم الجمعة سنة سبع وخمسين وفي الثاني منه مولد
ابي الحسن الثالث عليه السلم وقيل الخامس منه ويوم العاشر ولد ابي جعفر الثاني عليه السلم

وعلق في الدروس من المؤكدة اول ذي الحجة وشعبان كله

ويوم

ويوم الثالث عشر منه ولد مولانا امير المؤمنين عليه السلم في الكعبة قبل النبوة
باثني عشر سنة ذكره الشيخ عن ابن عباس من علمائنا وفي اليوم الخامس عشر خرج
فيه رسول الله صلى الله عليه واله من الشعب وفي هذا اليوم لخمسة اشهر من الهجرة
عقد رسول الله صلى الله عليه واله لامير المؤمنين عليه السلم على ابنته فاطمة
عليها السلم عقدة النكاح وفيه حولت الكعبة من بيت المقدس وكان الناس في
صلوة العصر وقال في ايام شعبان وفي الثالث منه ولد الحسين عليه السلم
وليلة النصف ولد القائم وهي احد الليالي الاربعة ليلة الفطر وليلة
الاضحى وليلة النصف من شعبان واول ليلة من رجب انتهى **القسم الثالث**
المكروه ومنه الصوم المدعو للطعام فعن جميل بن دراج في الصحيح عن ابي
عبد الله عليه السلم انه قال من دخل على اخيه وهو صائم فافطر عنده ولم يعلمه
لصومه فيمن عليه كتب الله له صوم سنة وفي بعض الروايات عنه عليه السلم انه قال
من دخل لافطارك في منزل اخيك افضل من صيامك سبعين ضعفا او تسعين
ضعفا ومنه صوم عرفة مع ضعفه عن الدعاء او شك الهلال واختلف الاصحاب في صوم
النافلة سفرا فقيل لا يجوز ذلك وقيل يجوز على كراهة والاقرب عندي عدم شرعية
الصوم المندوب في السفر الا ثلثة ايام للحاجة في المدينة **القسم الرابع** المحرم وهو العيدان
ونقل في المعتبر والتذكرة اجماع علماء الاسلام عليه لكن روى الشيخ في التهذيب
باسناد ضعيف عن زرارة عن ابي جعفر عليه السلم قال سالته عن رجل قتل رجلا خطأ
في الشهر الحرام قال تغلظ عليه الدية وعليه عتق رقبة او صيام شهرين متتابعين من
اشهر الحرم قلت فانه يدخل في هذا شيء فقال وما هو قلت يوم العيد وايام التشريق
قال يصوم فانه حق لزمه قال الشيخ ليس بمناف لما تضمنه الخبر الاول من تحريم صيام
العيدين لان التحريم انما وقع على من يصومهما مختارا ابتداء واما اذا لزمه

شهران متتابعان على حسب ما تضمنه الخبر فليس من صوم هذه الايام لادخاله نفسه
في ذلك قال في التذكرة وفي طريقه سهل بن زياد ومع ذلك فهو مخالف للاجماع وفي
المختلف انه قاصر عن افادة المطلوب اذ ليس فيه انه يصوم العيد وانما امره بصوم اشهر
الحرم وليس في ذلك دلالة على صوم العيد وايام التشريق يجوز صوم في غير منى وفيه
نظر وقد اورد في الذخيرة تفصيل الكلام في هذا المقام ولا اعرف خلافا بين اصحابنا
في تحريم الصيام في ايام التشريق في الجملة لكن قد وقع الخلاف في مواضع الاول في
تقييد الحكم بمن كان بمنى ونسبه المحقق الى الشيخ واكثر الاصحاب وبعضهم اطلقه
لعل مراده التقييد والمعتمد التقييد لصحيحة معوية بن عمار الثاني تقييده بالناسك
وليس في الروايات هذا التقييد فلعل النظر في التقييد على حمل الروايات على الغالب
الثالث ذهب الشيخ الى ان القاتل في اشهر الحرم يجب عليه صوم شهرين متتابعين
من اشهر الحرم وان دخل فيهما العيد وايام التشريق والمشهور خلافه وقول الشيخ لا
يخلو عن قوة الرابع قال الشهيد في الدروس روى اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلم
صيام ايام التشريق بدل عن الهدي واستقرب المنع ومن الحرام صوم يوم الشك
بنية رمضان ونذر المعصية والصمت وهو ان ينوي الصوم ساكتا وظاهر
الاصحاب بطلان هذا الصوم واحتمل بعض المتاخرين الصحة لتحقق الامتثال بالامساك
عن المفطرات مع النية وتوجه النهي الى امر خارج عن العبادة فلا يكون مؤثرا في
البطلان والوصال ولا اعرف خلافا في تحريمه واختلفوا في تفسيره فذهب
اكثر الاصحاب الى انه تاخير الافطار الى السحر وقيل هو ان يصوم يومين مع
ليلة بينهما واليه ذهب الشيخ في الاقتصاد وابن ادريس وجعله المحقق في المعتبر
اولى والاول اقرب واعلم انه قطع الاصحاب بان تحريم العشاء الى السحر
انما يحرم اذا نوى به كونه جزءا من الصوم اما لو اخره بغير نية فانه لا يحرم

والاحتياط

والاحتياط يقتضي الاجتناب عنه مطلقا والظاهر عدم بطلان الصوم بذلك ومن
الحرام صوم رمضان في السفر بلا خلاف في ذلك عندنا واختلفوا في تحريم
غيره من الصيام الواجب في السفر فذهب الاكثر الى تحريم الصوم الواجب في السفر
مطلقا الا ما استثني وحكي عن المفيد قول بجواز صوم ما عدا شهر رمضان من
الواجبات في السفر وجوز علي بن بابويه صوم جزاء الصيد في السفر والاول اقرب
واستثنى الاصحاب من تحريم الصوم الواجب في السفر مواضع الاول صوم ثلثة
ايام في بدل الهدي وخالف فيه ابن ابي عقيل الثاني صوم ثمانية عشر يوما لمن
افاض من عرفات قبل غروب الشمس الثالث من نذر يوما معينا وشرط في
نذره ان يصومه حضرا او سفرا فقد ذهب الشيخان واتباعهما الى انه يصومه
في السفر وتوقف فيه المحقق ولا وجه له والسيد المرتضى استثنى من الصوم
الواجب الممنوع من السفر مطلق الصوم المنذور اذا علق بوقت معين فاتفق
في السفر ويدل عليه رواية ضعيفة معارضة باقوى منها الرابع من المواضع المستثنى
من هو بحكم المقيم ككثير السفر والعاصي به ومن نوى اقامة عشرة في غير بلده
او مضى عليه ثلثون مترددا في الاقامة ولا خلاف في هذا الحكم ويدل عليه النص
الصحيح ومن الحرام الصوم في المرض مع التضرر به ولا فرق في خوف المرض المسوغ
للافطار بين ان يكون الخوف من زيادة المرض او حدوثه او عدم برئه او بطوء
برئه او الانتقال الى مرض اخر او حصول مشقة شديدة عادة والمرجع في ذلك كله
الى ظنه سواء استند الى امارة او تجربة او قول عارف وان كان فاسقا ولا يعتبر
العلم لان تحصيل العلم في مثله متعسر فيكتفي فيه بالظن ولعموم الاية وبعض الاخبار
وفي جواز الافطار بمجرد الخوف من غير ظن بحصول الضرر اشكال والصحيح الذي
يخشى المرض بالصيام هل يباح له الفطر تردد فيه العلامة في المنتهى واحتمل

لبعضهم ترجيح الاباحة لا ينعقد صوم العبد تطوعا بدون اذن مولاه بلا خلاف فيه و
اطلاق النص والفتوى يقتضي عدم الفرق بين ان يكون المولى حاضرا او غايبا ولا
بين ان يضعف العبد عن القيام بوظيفة خدمة المولى وعدمه واختلفوا في صوم الولد
تطوعا بدون اذن والده فالمشهور الكراهية وذهب المحقق في النافع الى عدم الصحة
واختاره العلامة واستقربه التمهيد ويدل عليه رواية هشام بن الحكم لكن في سندها
توقف كلام ومقتضاها التوقف على اذن الوالدين وهو احوط ولا ينعقد صوم
الزوجة تطوعا بدون اذن الزوج لا اعرف خلافا فيه بين الاصحاب واستشكل
العلامة في التذكرة جواز المنع في الموسع اذا طلبت التعجيل واختلفوا في انعقاد صوم
الضيف تطوعا بدون اذن المضيف فذهب جماعة منهم الى الكراهة وذهب
المحقق في النافع والمعتبر الى انه غير صحيح واليه ذهب العلامة في الارشاد واستظهر
في الشرايع انه لا ينعقد مع النهي والمسئلة لا تخلو عن اشكال ويستحب الامساك
في سبعة مواضع على الاصح الاشهر المسافر اذا قدم بعد افطاره او قدم بعد الزوال
وان لم يفطر وكذا المريض اذا برئ والحايض والنفساء اذا طهرتا في الاثناء و
الكافر اذا اسلم والصبي اذا بلغ والمجنون اذا افاق والمغمى عليه وحكي عن المفيد
انه قال اذا افطر المريض يوما من شهر رمضان ثم صح في بقية يومه وقد اكل وشرب
فانه يجب عليه الامساك وعليه القضاء لذلك اليوم وكذلك المسافر اذا قدم في
بعض النهار الى منزله والصوم الواجب اما مضيق ليس له بدل تخييري كرمضان
وقضائه والنذر والاعتكاف واما مخير في الاتيان بالصوم وشيء اخر كجزاء
الصيد وكفارة اذى الحلق وكفارة رمضان واما مرتب وهو كفارة اليمين و
قتل الخطاء والظهار وعدم الهدي وقضاء رمضان المقصد الثاني في شرايط
الوجوب انما يجب على البالغ العاقل السليم من التضرر به الطاهر من الحيض

والنفاس

والنفاس فلا يجب على الصبي والمجنون وقد نص العلامة وغيره على ان المجنون اذا
عرض في اثناء النهار لحظة واحدة ابطل صوم ذلك اليوم وعن ظاهر الشيخ في
الخلاف الحكم بالصحة مع سبق النية والمشهور بينهم بطلان صوم المغمى عليه
بحصول الاغماء في جزء من النهار وفيه خلاف للمفيد والشيخ في الخلاف
والمسئلة لا تخلو عن اشكال ولا يصح صوم المريض المتضرر به ولا الحايض
ولا النفساء ويشترط في رمضان الاقامة فلا يصح صومه سفرا يجب فيه
القصر فلو صام عالما بالحكم لم يجز ولو جهل اجزاه وفي الحاق ناسي الحكم
بجاهله قولان والالحاق اقرب ولو قدم المسافر قبل الزوال ولم يفطر اتم واجبا
واجزاه عند الاصحاب لا اعرف خلافا في ذلك بينهم ويدل عليه بعض الاخبار
لكن يعارضه اقوى منه فيدل اخبار متعددة على انه اذا دخل ارضا بعد طلوع
الفجر فهو بالخيار ان شاء صام وان شاء افطر والمشهور بينهم انه اذا دخل بعد
الزوال لم يجب عليه الصوم وفيه خلاف للشيخ في النهاية والمسئلة لا تخلو عن اشكال
ومذهب الاصحاب ان حكم المريض حكم المسافر في انه اذا برئ قبل الزوال ولم يفطر
وجب عليه الاتمام ويعتد به واذا برئ بعد الزوال او قبله وافطر لم يجب عليه
صوم ونقل بعضهم اجماع الاصحاب على ذلك والمسئلة عندي محل اشكال
لفقدان النص الدال على الحكم وعدم استقامة التعويل على الاعتبارات العقلية
وشرط وجوب القضاء التكليف والاسلام فلا يجب القضاء ما فات عن الصبي
والمجنون وفي المغمى عليه خلاف وعن بعض جماعة منهم وجوب القضاء اذا لم ينو
عليه قبل الاستهلال وعدمه اذا كان بعده وهو يعقل الصيام وعزم عليه وعن
جماعة من الاصحاب لا قضاء عليه مطلقا ولا قضاء على الكافر الاصلي ولو
استبصر المخالف وجب عليه قضاء ما فاته من العبادات ولم يجب عليه

قضاء ما اتى به من العبادات سوى الزكوة ويجب القضاء على المرتد ولو عقد
الصوم مسلما ثم ارتد ثم رجع ففي وجوب القضاء قولان ويجب ايضا على
الحايض والنفساء والنايم والساهي مع عدم سبق النية منهما ولو اسلم الكافر
او افاق المجنون او بلغ الصبي قبل الفجر وجب صوم ذلك اليوم ولو كان شيء
من ذلك بعد الفجر لم يجب صوم ذلك اليوم خلافا للشيخ حيث حكم في احد قوليه
بالوجوب اذا كان ذلك قبل الزوال ولو فاته رمضان او بعضه بمرض ومات
في مرضه سقط والمشهور انه يستحب القضاء عنه واسنده العلامة في المنتهى الى
الاصحاب واستحسنه محتجا عليه بحجة ضعيفة فللتامل فيه مجال ولو استمر
مرضه الى رمضان اخر فالاقرب الاشهر انه يسقط الاول عنه ويكفر عن كل يوم
بمد وعن ابي جعفر بن بابويه ايجاب القضاء دون الصدقة وحكاه العلامة عن
غيره من الاصحاب وقواه في المنتهى والتحرير وعن ابن الجنيد انه احتاط با
لجمع بين القضاء والصدقة وقال انه مروي واختلف القائلون بوجوب التصدق
فيما يجب التصدق به فالاكثر على انه مد لكل يوم وعن الشيخ في النهاية انه يتصدق
بمدين فان لم يمكن فبمد والاقرب الاول ولو فاته الصوم بغير المرض ثم حصل له
المرض المستمر فهل ينسحب فيه الحكم بسقوط القضاء ولزوم الكفارة قيل نعم وقيل
لا والمسئلة لا تخلو عن اشكال ولو كان الفوات بالمرض والمانع من القضاء غيره كا
لسفر الضروري ففي انسحاب حكم المذكور فيه وجهان اقربهما العدم ولا تتكرر الفدية
بتكرر السنين كما هو مختار المنتهى خلافا للتذكرة والظاهر انه لا فرق بين رمضان
واحد واكثر وهو المشهور ونقل عن ظاهر ابن بابويه ان رمضان الثاني يقضى بعد
الثالث وان استمر المرض والمستفاد من رواية محمد بن مسلم اختصاص هذه الصدقة
بالمساكين فان قلنا بان المسكين اسوء حالا من الفقير يجب اعتبار ذلك ههنا

والمشهور

والمشهور بين المتاخرين ان مستحق هذه الصدقة مستحق الزكوة ولو برئ بين الرمضانين
وترك القضاء تهاونا قضى الاول وكفر على المشهور بين الاصحاب خلافا لابن ادريس
حيث اوجب القضاء دون الكفارة واختلف الاصحاب في معنى التهاون المقتضي
لاجتماع القضاء والكفارة فظاهر كلام الفاضلين في الشرايع والقواعد انه عدم
العزم على الصوم فاذا عزم عليه لم يكن متهاونا وان لم يحصل العذر المقتضي للتاخير
والمصرح به في الدروس ان المقتضي لوجوب الكفارة عدم العزم على الصوم والعزم
على العدم او الافطار عند تضيق وقت القضاء اما اذا عزم على الفعل في سعة الوقت
مع القدرة ثم حصل العذر عند تضيقه لم تجب الكفارة بل القضاء حسب ونسب
بعض الاصحاب هذا التفسير للتهاون وعدمه الى تفسير الاصحاب والاصح ما اختاره
الصدوقان ونسب اختياره الى المحقق في المعتبر والتمهيد من وجوب القضاء و
الفدية على من برئ من مرضه واخر القضاء توانيا من غير عذر حتى دخل الرمضان
الثاني سواء عزم على الصيام ام لا والمعروف في مذهب الاصحاب انه لو مات بعد
استقراره عليه وجب على وليه القضاء والاصل فيه اخبار غير واضحة الدلالة على الوجوب
معارضة ببعض الاخبار الدالة على عدم الوجوب على الولي وظاهر الروايات العموم
بالنسبة الى المقتضي سواء كان فائتا لعذر ام لا فلو قلنا بدلالتها على الوجوب
فالظاهر تعيين المصير اليه وحكى التمهيد في الذكرى عن المحقق انه قال في المسائل
البغدادية المنسوبة الى سؤال جمال الدين حاتم المشغري الذي ظهر لي ان الولي يلزمه
ما فات الميت من صلوته وصيامه لعذر كالسفر والمرض والحيض لا ما تركه عمدا مع
قدرته عليه ثم قال التمهيد ره وقد كان شيخنا عميد الدين ينصر هذا القول ولا باس به
فان الروايات تحمل على الغالب من الترك وهو انما يكون على هذا الوجه وهو غير
بعيد اقتصارا في الحكم المخالف للاصل على موضع الاتفاق ان ثبت لما عرفت

من التوقف في دلالة الاخبار على الوجوب والقول بوجوب قضاء الصوم عن الميت مشهور
بين الاصحاب وفيه خلاف لابن ابي عقيل والمشهور ايضا قضاء الصوم على الولي سواء
خلف الميت ما يمكن التصدق عنه ام لا وعن المرتضى رحمه الله انه اعتبر في وجوب
القضاء على الولي ان لا يخلف الميت ما يتصدق به عنه عن كل يوم بمد والمسئلة
لا تخلو عن اشكال وتقييد بعضهم الحكم بالمستقرة دال على ان المعتبر في وجوب القضاء
على الولي تمكن الميت عن الاتيان بالفائت ولم يعتبر الشيخ في التهذيب فيما فات
في السفر ذلك ويوافقه غير واحد من الروايات ولا باس بالمصير اليها ومقتضى
كلام الشيخ ان الولي هو اكبر اولاده الذكور خاصة ووافقه غير واحد منهم وقال الصدوق
وان كان للميت وليان فعلى اكبرهما من الرجال ان يقضي عنه فان لم يكن له ولي
قضى عنه وليه من النساء وعن المفيد فان لم يكن له وارث من الرجال قضى عنه
اولياؤه من اهله واولاهم به وان لم يكن الا من النساء قال في الدروس وهو ظاهر
القدماء والاخبار والمختار والوقوف على مقتضى الاخبار الحكم بوجوب القضاء
على الولي الذكر سواء كان ولدا ام لا وهل يشترط في تعلق الوجوب بالولي بلوغه حين
موت مورثه ام لا فيه قولان ولو تعدد واقضوا بالتقسيط على قول وقيل انهما
ان اختلفا فالقرعة وقال ابن ادريس لا قضاء والمسئلة لا تخلو عن اشكال وهل
يجب القضاء على المراة ما فاتها فيه خلاف والمسئلة لا تخلو عن اشكال ولو كان
عليه شهران متتابعان صام الولي شهرا وتصدق عن تركة الميت عن اخر عند بعض
الاصحاب وفيه خلاف والمسئلة قوية الاشكال مفصلة في الذخيرة والمشهور
بين الاصحاب عدم وجوب الفورية في القضاء وظاهر الحلبي وجوب الفورية و
الاول اقرب والاقرب استحباب تتابع القضاء وفيه اقوال اخر وذكر جماعة من الاصحاب
انه لا يجب الترتيب في القضاء وهو حسن وهل يجب نية الاول فالاول فيه قولان

والاشهر

والاشهر الاقرب انه لا يعتبر الترتيب بين انواع الواجب كالقضاء والكفارة و
عن ابن ابي عقيل لا يجوز صوم عن نذر ولا كفارة لمن عليه قضاء من شهر رمضان
حتى يقضيه وهل يجوز التطوع لمن عليه صوم واجب اختلف الاصحاب فيه فمنعه
الاكثر خلافا للمرتضى وجماعة من الاصحاب وظاهر الكليني اختصاص المنع بما اذا
كان الواجب عن قضاء رمضان واعتمد بعض المتاخرين محتجا على عدم المنع في
غيره بالاصل وعلى المنع بحسنة الحلبي ورواية ابي الصباح الكناني ودلالة
الروايتين على المنع التحريمي غير واضحة ولو لم يمكن فعل الواجب كمن عليه صوم
شهرين متتابعين في شعبان فالظاهر جواز الصوم المندوب قولا واحدا كما قاله
بعض المتاخرين

المقصد الثالث

في صيام شهر رمضان وهو واجب باصل
الشرع على جامع الشرايط المذكورة سابقا ويصح من المميز والنائم مع سبق النية
خلافا لابن ادريس ولو استمر نومه من الليل قبل النية الى الزوال فعلى القول بوجوب
بفوات وقت النية بالزوال يجب عليه القضاء ولا كفارة عليه ويعلم رمضان
برؤية الهلال سواء انفرد او في جماعة من الناس وبالشياع وهل يعتبر فيه العلم
فيه خلاف ففي التذكرة لو لم يحصل العلم بل حصل غالب الظن بالرؤية فالاقوى
التعويل عليه واحتمل الشهيد الثاني في موضع اعتبار الظن زيادة على ما يحصل بقول
العدلين واعتبر العلامة في المنتهى والمحقق في كتاب الشهادات من الشرايع العلم
وهو اقرب وحيث كان المعتبر العلم كان الحكم منوطا بحصوله من غير تعيين عدد
ولا فرق بين المسلم والكافر والصغير والكبير والانثى والذكر وبشهادة عدلين
ذكرين مطلقا على الاشهر الاقرب سواء كان صحوا او غيما وسواء كان من خارج
البلد او داخله وفيه اختلافات بين الاصحاب ولا يعتبر في ثبوت الهلال
بالشاهدين في الصوم والفطر حكم الحاكم بل يجب الصوم او الفطر على من يسمع

شهادتهما مطلقا وقد صرح بذلك العلامة وغيره واختلاف الشاهدين في وصف
الهلال يقتضي عدم التعويل على شهادتهما والاختلاف في زمان الرؤية مع اتحاد
الليلة غير قادح ولو شهد احدهما برؤية شعبان يوم الاثنين وشهد الاخر برؤية
رمضان الاربعا ففي القبول وعدمه وجهان ولا يكفي قول الشاهد اليوم الصوم
او الفطر لاختلاف الاقوال في المسئلة فيجوز استناده الى امر لا يوافق راي السامع بل
لا بد من الاستفصال او ما يرفع هذا الاحتمال وفي ثبوت الهلال بالشهادة على
الشهادة قولان احدهما العدم واسنده في التذكرة الى علمائنا وثانيهما نعم وبه قطع
الشهيد الثاني من غير نقل خلاف والترجيح للاول لكن لو استند الشاهدان الى
الشياع المفيد للعلم لزم القبول وفي قبول قول الحاكم الشرعي وحده في ثبوت الهلال
وجهان احدهما نعم وهو خيرة الدروس وهو غير بعيد واذا راى الهلال في احد
البلاد المتقاربة وهي التي لم يختلف مطالعها ولم ير في الثاني وجب الصوم على
جميع من في تلك البلاد بخلاف المتباعدة وللمتباعدين كبغداد وخراسان
والحجاز والعراق حكم نفسه ونقل عن بعض علمائنا قولا بان حكم البلاد كلها
واحد وهو قول العلامة في المنتهى اولا واحتمل في الدروس ثبوت الهلال في البلاد
المغربية برؤيته في البلاد المشرقية وان تباعدت للقطع بالرؤية عند عدم
المانع والمسئلة عندي محل اشكال ولا يثبت هلال شهر رمضان بشهادة النساء
منفردات ولا منضمات الى الرجال ولا خلاف فيه ولو حصل باخبارهن الشياع
الموجب للعلم صح التعويل عليه ويثبت رمضان بمضي ثلثين من شعبان بلا
خلاف في ذلك بين المسلمين ولا يثبت هلال شهر رمضان بالجدول على المشهور بين
الاصحاب ونقل الشيخ عن شاذ العمل بالجدول ونقله العلامة في المنتهى عن بعض
الاصحاب والاول اقرب نعم لو افاد العلم في بعض الاحيان صح التعويل عليه ولا

[illegible]

اعتبار

اعتبار بالعدد يعني عد شعبان ناقصا ابدا وعد رمضان تاما والمشهور بين
الاصحاب انه لا اعتبار بغيبوبة الهلال بعد الشفق وعن الصدوق في المقنع
واعلم ان الهلال اذا غاب قبل الشفق فهو لليلة وان غاب بعد الشفق فهو
لليلتين وان راى فيه ظل الراس فهو لثلثة ليال ورواه الصدوق فيمن لا يحضره
الفقيه قال في المختلف ورواه ابو علي في رسالته ولعل مستند الصدوق رواية
ابرهيم بن الحجر ومحمد بن مرازم عن ابيه وغيرهما وعمل الشيخ باعتبار الغيبوبة بعد
الشفق والتطوق في الغيم دون الصحو ويظهر من الاخبار المذكورة اعتبار العادة
في الهلال ويؤيده صحيحة عيص بن القسم والمشهور بين المتاخرين انه لا اعتبار برؤية
الهلال قبل الزوال يوم الثلثين وعن المرتضى انه قال في بعض مسائله انه اذا رأى
الهلال قبل الزوال فهو لليلة الماضية بل الكلام المنقول عنه يشعر بكون ذلك
مذهب الاصحاب وادعى ان عليا عليه السلام وابن مسعود وابن عمر وانس قالوا
به ولا مخالف لهم وهو ظاهر الصدوق والكليني ومال اليه صاحب المسعى و
تردد فيه المحقق في النافع والمعتبر وصاحب المدارك وقال العلامة في المختلف الاقرب
اعتبار ذلك في الصوم دون الفطر والاقرب عندي قول السيد لحسنة حماد بن
عثمان وموثقة عبيد بن زرارة وعبد الله بن بكير وصحيحة محمد بن قيس وحسنته
ورواية محمد بن عيسى وغيرها والمشهور بين المتاخرين انه لا يعتبر التطوق وظهر
من كلام الشيخ في كتابي الاخبار انه معتبر اذا كان في السماء علة وظاهر الصدوق اعتبار
ذلك عنده مطلقا والاقرب اعتبار ذلك خصوصا عند العلة في السماء لصحيحة محمد بن
مرازم والمشهور بين الاصحاب انه لا اعتبار بعد خمسة ايام من اول شهر رمضان
من السنة الماضية بل لا اعلم قائلا بذلك من الاصحاب لكن ورد باعتباره
بعض الروايات الضعيفة ولو اشتبه شعبان عد رجب ثلثين ولو غمت الشهور

اجمع فذهب جمع من الاصحاب الى عد كل شهر ثلثين وقيل ينقص منها القضاء العادة
بالنقيصة وقيل العمل برواية الخمسة واختاره العلامة فى عدة من كتبه وموضع الخلاف
ما اذا غمت شهور السنة كلها او اكثرها اما الشهران والثلثة فالظاهر انه لا خلاف
فى اعتبار العدد فيهما النظر الاول فى احكام متفرقة وفيه مسائل الاول لو نذر
المطلق لم يجب عليه التتابع على الاشهر الاقرب ونقل فيه خلاف عن ظاهر كلام الشيخ مبين
وكذا الكلام فى اليمين والعهد وكل من وجب عليه شهران متتابعان فافطر فى الاثناء
لعذر يبنى واما غير ذلك فمن يجب عليه صيام متتابعا فمقتضى كلام جماعة من
الاصحاب ان حكمهم ايضا كذلك وجزم جماعة من الاصحاب منهم العلامة و
الشهيدان بوجوب الاستيناف مع الاخلال بالمتابعة فى كل ثلثة تجب متابعتها
سواء كان الاخلال لعذر ام لا الا ثلثة الهدى لمن صام يومين وكان الثالث
العيد فانه يبنى على اليومين الاولين بعد انقضاء ايام التشريق واستجود
بعض المتاخرين اختصاص الحكم بالبناء مع الاخلال بالتتابع للعذر بصيام
الشهرين المتتابعين والاستيناف فى غيره والمسئلة لا تخلو عن اشكال وحيث
يبنى بعد زوال العذر قولان اقربهما العدم ولو نسى النية فى بعض ايام الشهر حتى
فات محلها فسد صوم ذلك اليوم وفى انقطاع التتابع بذلك قولان ولعل الترجيح
لعدم الانقطاع ومن وجب عليه شهران متتابعان فافطر فى اثناء الشهر الاول من
غير عذر او بعدما كمله من غير ان يصوم من الشهر الثانى شيئا كذلك وجب عليه
الاعادة واذا صام الشهر الاول ومن الثانى شيئا ثم افطر بلا عذر يبنى ولا
اعلم فيه خلافا وهل يجوز التفريق من غير عذر بعد الاتيان بما يحصل به التتابع
ذهب الاكثر الى الجواز وفيه خلاف لابن ادريس والمفيد والاول اقرب ومن نذر
صوم شهر متتابع فصام خمسة عشر منه متتابعا ثم افطر لم يبطل صومه وبنى عليه عند

ففى وجوب المبادرة بعد زوال العذر

الاصحاب

الاصحاب استنادا الى روايتين ضعيفتين يشكل التعويل عليهما واستثنى من
وجوب التتابع من افطر بالعيد بعد يومين فى بدل الهدى الثانى اختلف الاصحاب
فى العاجز عن الخصال الثلثة فعن جماعة منهم المفيد والمرتضى ان عليه صوم ثمانية عشر
يوما وعن ابن الجنيد والصدوق فى المقنع تصدق بما يطيق واستقرب فى المختلف
التخيير بينهما وفى المنتهى يصوم ثمانية عشر يوما وان لم يقدر تصدق بما
وجد او صام ما استطاع فان لم يتمكن استغفر الله ولا شئ عليه ونسبه الى
علمائنا عن الشيخ فان لم يتمكن من الاصناف الثلثة تصدق بما يتمكن منه فان
لم يتمكن من الصدقة صام ثمانية عشر يوما فان لم يقدر صام ما تمكن منه فان
لم يتمكن قضى ذلك اليوم واستغفر الله وفى بعض الروايات الصحيحة انه ان لم
يقدر يعنى على الخصال الثلث تصدق بما يطيق ونحوه فى بعض الحسان وفى
روايتين غير نقيتين سندا انه يصوم ثمانية عشر يوما والمتجه الوقوف على
مدلول الخبرين الاولين واختلفوا فى وجوب التتابع فى صوم الثمانية عشر والاقرب
العدم ولا يجزى بصيام ما لا يسلم فيه الشهر وشئ كشعبان خاصة فى المتتابعين
الثالث الشيخ الكبير والعجوز الكبيرة اذا عجزا عن الصوم او اطاقاه بمشقة عظيمة
يفطران ويتصدقان عن كل يوم بمد من طعام عند الشيخ وجماعة من الاصحاب لكن
الشيخ فى النهاية اوجب عليه مدين فان عجز فمد وعن المفيد والمرتضى ان عجز عن
الصوم سقط الكفارة ايضا كما يسقط الصوم وان اطاقاه بمشقة وجب الكفارة
وسقط الصيام وهو مختار العلامة فى المختلف والشهيد الثانى فالخلاف بينهم
فى وجوب الكفارة عند العجز عن الصيام مع اتفاقهم على وجوبها عند المشقة الشديدة
قال فى المختلف لو قدر الشيخ الكبير والشيخة على الصوم بمشقة عظيمة سقط وجوب
الصوم اداء وقضاء ووجب الكفارة اجماعا وبالجملة قد ثبت سقوط الصوم

بالاخبار واما فى وجوب الكفارة فى صورة العجز بالكلية توقف ولا ريب فى رجحان
التصدق والمشهور بين الاصحاب وجوب القضاء عليه عند التمكن وعن ظاهر على
ابن بابويه عدم الوجوب وهو ظاهر الرواية الرابع اختلف الاصحاب فى ذى العطاش
وهو بالضم داء لا يروى صاحبه فقيل يجوز له الافطار اذا شق عليه الصوم
ويجب عليه التكفير عن كل يوم بمد والقضاء مع البرء واليه ذهب المحقق وقال
العلامة فى التذكرة الذى لا يرجى برئه يفطر ويتصدق عن كل يوم بمد ويسقط القضاء
والذى يرجى برئه يفطر اجماعا وعليه القضاء مع البرء وهل تجب الكفارة قال الشيخ
نعم كما فى الذى لا يرجى زواله ومنع المفيد والسيد المرتضى وقيل ان العطاش اذا
كان غير مرجو الزوال لم تجب الكفارة ولا القضاء لو برء على خلاف الغالب وهو
المحكى عن سلار ومقتضى الاية وجوب القضاء عليه ان كان العطاش داء كما من
تفسيره ومقتضى صحيحة محمد بن مسلم الكفارة وسقوط القضاء ثم الظاهر من الخبر
غير العاجز بالكلية فانسحاب الحكم فيه لا يخلو عن اشكال واختلف الاصحاب
فى قدر الكفارة فالمشهور انه مد لكل يوم وعن الشيخ انه مدان فان لم يتمكن فمد
وهل يجب على ذى العطاش الاقتصار على ما يندفع به الضرورة ام يجوز له التروى
والتملى من الشراب وغيره فيه قولان والاكثر على الجواز الخامس الحامل المقرب و
المرضعة القليلة اللبن يفطران ويقضيان مع الصدقة بمد من طعام واختلفوا فيما
اذا خافتا على انفسهما هل عليهما كفارة ام لا والاقرب ذلك والظاهر عدم الفرق فى
المرضعة بين الام والمستاجرة والمتبرعة اذا لم يقم غيرها مقامها ولو قام مقامها
غيرها بحيث لا يحصل على الطفل ضرر ففى جواز الافطار لها نظر واستجود بعض المتاخرين
العدم السادس يكره التملى للمفطر كالمريض والمسافر والشيخ والشيخة وغيرهم عند
الاصحاب استنادا الى تعليل ضعيف لكن يدل على رجحان ترك التملى للمسافر بعض

الروايات

الروايات واختلفوا فى الجماع للمفطر فذهب الاكثر الى الكراهة وذهب الشيخ الى
التحريم والاول اقرب السابع ذهب جماعة من الاصحاب منهم المرتضى الى ان من
سافر فى جزء من اخر النهار افطر وان كان يسيرا وعن المفيد ان المسافر ان خرج من
منزله قبل الزوال وجب عليه الافطار والقصر فى الصلوة وان خرج بعد الزوال
وجب عليه التمام فى الصيام والقصر فى الصلوة وقال الشيخ فى النهاية واذا خرج
الرجل الى السفر بعد طلوع الفجر اى وقت كان من النهار وقد كان قد بيت نيته
من الليل للسفر وجب عليه الافطار وان لم يكن قد بيت نيته من الليل ثم خرج بعد
٦ طلوع الفجر كان عليه اتمام ذلك اليوم وليس عليه قضاؤه ثم قال ومتى بيت نيته
للسفر من الليل ولم يتفق له الخروج الا بعد الزوال كان عليه ان يمسك بقية
النهار وعليه القضاء ويستفاد من كلامه ان المعتبر فى جواز الافطار تبييت
النية من الليل والخروج قبل الزوال وقال العلامة فى المختلف الى تخيير المسافر
بين القصر والاتمام اذا خرج بعد الزوال والاخبار فى هذا الباب مختلفة
يدل على التخيير مطلقا وبعضها يدل على انه يصوم اذا خرج بعد الزوال ويفطر اذا
خرج قبله وبعضها يدل على انه يتم صومه مطلقا وبعضها يدل على انه يفطر مطلقا و
بعضها يدل على انه يفطر اذا نوى السفر فى الليل ويصوم اذا لم ينو ذلك فى الليل
والمسئلة محل اشكال لاختلاف الاخبار المتعلقة بها والظاهر تحقق التخيير
ورجحان الافطار اذا خرج قبل الزوال او خرج مع نية السفر من الليل وينبغى
رعاية الاحتياط الثامن كل سفر يجب فيه قصر الصلوة يجب فيه قصر الصوم و
بالعكس واستثنى من الكلية الثانية صيد التجارة على قول الشيخ فى النهاية والمبسوط
فانه ذهب فيهما الى ان الصايد للتجارة يقصر صومه ويتم صلوته واستثنى من
الكلية الثانية ايضا السفر فى مواضع التخيير فى الصلوة فان تقصير الصوم هناك

متعين واختلف الاصحاب في جواز السفر في شهر رمضان فذهب الاكثر الى الجواز
وانه مكروه الى ان يمضي من الشهر ثلثة وعشرون يوما عن ابي الصلاح انه قال
اذا دخل الشهر على حاضر لم يحل له السفر مختارا والاقرب الجواز مطلقا مع
الاقامة واما انتفاء الكراهية بعد ثلث وعشرين فاستدل عليه ببعض الروايات
الضعيفة ومقتضاه انتفاء الكراهية في اليوم الثالث والعشرين التاسع في
الاعتكاف وعرفه الفاضلان بانه اللبث الطويل للعبادة وفي المنتهى والتذكرة انه
اللبث المخصوص للعبادة وفي الدروس انه اللبث في مسجد جامع ثلثة ايام فصاعدا
صائما للعبادة وقيل انه لبث في مسجد جامع ثلثة ايام فصاعدا صائما للعبادة
وقيل انه لبث في مسجد جامع مشروط بالصوم ابتداء وهذه التعريفات لا
تخلو عن خلل لكن الامر فيه هين وهو باصل الشرع مندوب ويجب بالنذر
وشبهه واختلف الاصحاب في عروض الوجوب له فقيل انه يصير واجبا بالنية
والدخول وقيل يجب الثالث بعد مضي اليومين وقيل يجوز الفسخ والابطال مطلقا
متى شاء وهذا القول قوي وفيه قولان احوان ولو شرط الرجوع اذا شاء كان له
ذلك وظاهر كلام جماعة من الاصحاب جواز اشتراط الرجوع بالاختيار من غير تقييد
بالعارض وعبارة بعضهم صريحة في ذلك ونازع في ذلك جماعة من المتاخرين و
اعتبر جماعة منهم التقييد بالعارض والروايات الواردة في هذه المسئلة بعضها
ظاهرة في التقييد بالعارض وبعضها مجمل فاذن القول الثابت جواز اشتراط
الرجوع عند العارض وفي جواز اشتراطه مطلقا نظر والظاهر ان العارض اعم
من العذر ومحل الاشتراط في المتبرع به عند نية الاعتكاف والدخول فيه
واما المنذور فقد صرح العلامة وغيره بان محل اشتراط ذلك فيه عقد النذر قال
في المعتبر اما اذا اطلقه من الاشتراط على ربه فلا يصح له الاشتراط عند ايقاع

الاعتكاف

الاعتكاف وانما يصح فيما يبتديه من الاعتكاف لا غير والحجة على ما ذكره غير
واضحة وفايدة هذا الشرط جواز الرجوع عند العارض او متى شاء كما قاله العلامة
وان مضى اليومان او كان الاعتكاف واجبا بالنذر وشبهه ولو خصصنا
اشتراط الرجوع بالعارض وفسرناه بالعذر المخرج عن الاختيار كالمرض والخوف
انتفت هذه الفايدة ولا اعلم على هذا التقدير فايدة الا ما ذكره العلامة وغيره
من ان فايدة الشرط سقوط القضاء مع الرجوع في الواجب المعين لكن اثبات
كون الشرط مؤثرا في هذه الامر وان القضاء ثابت بدونه لا يخلو عن اشكال
لعدم دليل واضح عليه ولا قضاء في الواجب المعين واما الواجب المطلق الذي
لم يتعين زمانه فالاظهر وجوب الاتيان به بعد ذلك ولا يصح الا في مسجد
واختلف الاصحاب فيه فذهب جماعة من الاصحاب الى انه لا يصح الا في مسجد
مكة او المدينة او الكوفة او البصرة وابدل علي بن بابويه مسجد البصرة بمسجد
المداين ونقل وضم الصدوق في المقنع مسجد المداين الى المساجد الاربعة و
عن المفيد لا يكون الاعتكاف الا في المسجد الاعظم وقد روي ان لا يكون
الا في مسجد قد جمع فيه نبي او وصي نبي وهي اربعة مساجد وذكر ما سبق
والى هذا القول ذهب جماعة من الاصحاب ونقل الشهيد في شرح الارشاد في
ضابط الاقوال في هذه المسئلة ان الطرفان وو سايط المسجد لا بقيد وا
الى ابن ابي عقيل الحجة من الامام للمسلمين وهو قول الصدوق الجماعة من
الامام المذكور وهو قول ابن بابويه في المقنع الجامعية وهو المسجد الجامع
وصرح المفيد بكونه الاعظم وهو اختيار المحقق والضابط عند ابني بابويه
ان يكون مسجد قد جمع فيه نبي او وصي نبي عن الشيخ والمرتضى ان المعتبر من
ذلك صلوة الجمعة لا مطلق الجماعة ولعل الاقرب جواز الاعتكاف في كل مسجد جامع

ولشرط في الاعتكاف اللبث ثلثة ايام فصاعدا الاقل والمشهور بينهم دخول
الليلتين ونسبه في المنتهى الى فقهاء اهل البيت عليهم السلم ونقل المحقق اجماع
علمائنا على ذلك وفي بعض عبارات الخلاف مخالفة في ذلك واختلف الاصحاب
في دخول الليلة الاولى والاقرب عدم الدخول واحتمل بعض الاصحاب دخول الليلة
المستقبلة في مسمى اليوم وعلى هذا فلا ينتهي الايام الثلثة الا بانقضاء الليلة
الرابعة وهو ضعيف جدا ويشترط ان يكون المعتكف صائما والظاهر انه لا يعتبر
ايقاع الصوم لاجل الاعتكاف بل يكفي وقوعه في اي صوم اتفق واجبا كان او
ندبا ويشترط فيه النية كما في ساير العبادات ولو اطلق النذر وجب ثلثة ايام
شاء في اي وقت شاء ولو عينهما تعينا ولو نذر اقل من ثلثة ايام وجب فان
شرط التتابع لفظا او معنى كما اذا نذر اعتكاف شهر رمضان مثلا وجب وان لم
يشترطهما جاز التفريق ثلثة ثلثة ولو اطلق الاربعة جاز ان يعتكفها متوالية من
غير حاجة الى انضمام شيء وان تفرق الثلثة عن اليوم لكن يضم اليه يومين اخرين
ويشترط في المندوب اذن الزوج والمولى ولا يجوز الخروج من موضعه الا لضرورة
وهل يبطل الاعتكاف بالخروج فيه اقوال ثالثها ما فصله العلامة في التذكرة فقال
ان الاعتكاف انما يبطل بمطلق الخروج المحرم اذا وقع اختيارا اما اذا خرج كرها
فانه لا يبطل الا مع طول الزمان بحيث يخرج عن كونه معتكفا والظاهر ان الخروج
من المسجد انما يتحقق بخروج جميع بدنه من المسجد لا بعضه وبه قطع المحقق
في المعتبر من غير نقل خلاف وجزم الشهيد الثاني بتحقق الخروج من المسجد بخروج
جزء من البدن وهل يتحقق بالصعود الى سطح المسجد فيه قولان وفي جواز
الاعتكاف في سطح المسجد ايضا وجهان ويجوز الخروج للامور الضرورية و
يندرج فيها تحصيل الماكول والمشروب اذا لم يكن من ياتيه بهما وجوز العلامة

والشهيد

والشهيد الثاني الخروج للاكل ايضا اذا كان في فعله في المسجد غضاضة عليه بخلاف
خلاف الشرب اذ لا غضاضة فيه ولا يعد تركه من المروة وهو غير بعيد ويجوز له
الخروج للتخلي ويقتصر على قدر الضرورة في تحري اقرب الطرق واقرب المواضع
الطرق ومقدار المكث ويجوز الخروج لقضاء الحاجة الضرورية وذكر بعض الاصحاب
انه لا فرق بين ان يكون الحاجة له او لغيره من المؤمنين وبالجواز قطع في المنتهى
وللاغتسال الواجب وشهادة الجنائز وعود المريض والحق بها تشييع المؤمن
ولا اعلم حجة عليه واقامة الشهادة وفيه اشكال ويحرم عليه حين الخروج الجلوس
وذكر جماعة منهم المشي تحت الظلال والاكثر خصوا التحريم بالجلوس تحت الظل وهو اقرب
ويحرم الصلوة خارجا الا بمكة فيصلي حيث شاء واستثنى من الحكم الاول صلوة الجمعة فيجوز
الخروج لها واقامتها خارجا اذا لم يقم في المسجد الذي اعتكف فيه ويحرم على المعتكف النساء
جماعا ولمسا بشهوة وتقبيلا كذلك وشم الطيب عند الاكثر خلافا للشيخ في المبسوط والبيع
والشراء واختلفوا في فساد الاعتكاف بهما تم

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الحج والنظر في امور اربعة الاول في انواعه وهو واجب وندب فالواجب
باصل الشرع مرة واحدة في تمام العمر على الفور وهو حجة الاسلام وغيرها يجب بالنذر
وشبهه كاليمين والعهد وبالاستيجار والافساد والندب ما عداه وكل من هذه اما
تمتع او قران او افراد فالتمتع ان يحرم من الميقات للعمرة المتمتع بها ثم يمضي الى مكة فيطوف
سبعا ويصلي ركعتيه ويسعى بين الصفا والمروة للعمرة ويقصر ثم يحرم من مكة للحج في الوقت
المقدر شرعا ويخرج بعد الاحرام الى عرفات فيقف بها من الزوال الى غروب الشمس يوم عرفة
ثم يفيض الى المشعر الحرام ويبيت به ليلة العاشر ويقف به من طلوع الفجر الى طلوع الشمس يوم
العيد ثم ياتي منى فيرمي جمرة العقبة بسبع حصيات ثم يذبح هديه ثم يحلق راسه ثم يمضي

الى مكة فيطوف للحج ويصلي ركعتيه ثم يسعى للحج ثم يطوف للنساء ويصلي ركعتيه ثم يرجع
الى منى فيبيت بها ليلة الحادي عشر والثاني عشر ويرمي في اليومين المذكورين
الجمار الثلث ثم ينفر ان شاء ان اتقى الصيد والنساء او يقيم الى اليوم الثالث فيرميه
والمفرد يحرم من الميقات ثم يمضي الى عرفة والمشعر فيقف بهما ثم ياتي منى فيقضي مناسكه
ثم يطوف بالبيت للحج ويصلي ركعتيه ثم يسعى ثم يطوف للنساء ثم يصلي ركعتيه ثم يرجع
الى منى فيرمي اليومين او الثلثة ثم ياتي بعمرة منفردة والقارن كذلك الا انه يقرن
باحرامه هديا على الاشهر الاقرب والتمتع فرض من بعد منزله عن مكة واختلفوا في
حد ذلك البعد فالاشهر الاقرب انه ثمانية واربعون ميلا فما زاد من مكة من كل جانب
وقيل انه اثنا عشر ميلا فما زاد عن مكة من كل جانب ومن اصحاب هذا التقدير من اعتبر البعد
بالنسبة الى المسجد الحرام والباقيان فرض اهل مكة وحاضريها ولا يجوز للمتمتع العدول
الى القران والافراد اختيارا بلا ضرورة ويجوز له العدول الى القران او الافراد عند الاضطرار
لضيق الوقت عن الاتيان بافعال العمرة واختلفوا في حد الضيق فقال المفيد اذا غابت
الشمس يوم التروية ولم يفعل الافعال فلا متعة له يجعلها حجة مفردة وعن علي بن بابويه
تفوت المتعة المراة اذا لم تطهر حين زوال الشمس يوم التروية وحده في المقنع بليلة
عرفة وحده بزوال الشمس وقيل وقت طواف العمرة الى غروب الشمس يوم التروية
للمختار وللمضطر الى ان يبقى ما يدرك عرفة في اخر وقتها وقيل يبقى المتعة ما لم يفت اضطراري
عرفة والاخبار في هذا الباب مختلفة فبعضها يدل على فوات المتعة بزوال الشمس يوم
عرفة وبعضها يدل على العدول اذا خاف فوت الموقف وبعضها يدل على انه يتمتع اذا
ادرك الناس بمنى وبعضها يدل على توقيت التمتع باخر نهار التروية وبعضها يدل على
التوقيت الى زوال الشمس من يوم التروية وبعضها يدل على التوقيت الى سحر عرفة وبعضها
يدل على منع التمتع اذا وافى يوم عرفة والظاهر عندي انه اذا لم يخف فوات الزمان الكلي

عرفة

يجب فيه الوقوف ثبت التخيير بين البقاء على المتعة والعدول في المواضع التي
وقع الامر بالعدول في الاخبار جمعا بينهما ومتى خاف ذلك فلا ريب في انه يحصل
الامتثال بالعدول نظرا الى الاخبار الدالة عليه ومع عدم العدول والبقاء
على التمتع فالبراءة غير معلومة وان ادرك مسمى الوقوف الاضطراري او الاختياري
لدلالة الامر بالعدول والحال هذه على جوازه وعدم ما يدل على جواز البقاء على
المتعة بل في بعض الاخبار المنع منه فالمتجه قول الشيخ في النهاية لكن في غير الحائض
والنفساء وساذكر حكمهما فاقول اذا حاضت المراة المتمتعة او نفست قبل
الطواف ومنع العذر عن الطواف واتمام بقية افعال العمرة لضيق الوقت فا
لمشهور بين الاصحاب انها تعدل الى الافراد وحكى الشهيد عن جماعة من الاصحاب
قولا بانها مع ضيق الوقت تسعى ثم تحرم بالحج وتقضي طواف العمرة مع طواف
الحج والاولى عندي العدول الى الافراد وقوفا على ظاهرة صحيحة جميل بن دراج
وصحيحة محمد بن اسمعيل بن بزيع ومقتضى صحيحة جميل تعين العدول يوم التروية
ومقتضى صحيحة محمد بن اسمعيل توقيت متعتها بزوال الشمس يوم التروية والاولى
العمل بذلك كما هو قول محكي عن علي بن بابويه والمفيد ولا خلاف في جواز عدول
القارن والمفرد الى التمتع عند الضرورة واختلفوا في جواز العدول اختيارا و
الاصح عدم الجواز وللشيخ قول بالجواز وموضع الخلاف حجة الاسلام دون
التطوع والمنذور والمتطوع بالحج مخير بين الانواع الثلثة لكن التمتع افضل
للروايات ويجوز للمفرد اذا دخل مكة العدول الى التمتع والظاهر ان الجواز مختص
بما اذا لم يكن الافراد متعينا عليه باصل الشرع وكذا اذا تعين عليه الافراد
بنذر او شبهه لم يجز له العدول والاشهر الاقرب انه يجوز للمفرد والقارن
تقديم طوافهما الواجب على الوقوف ومنع ابن ادريس من ذلك وتخصيص الاصحاب

الحكم بالمفرد والقارن يقتضي عدم انسحاب الحكم في المتمتع وقد قطعوا بانه لا يجوز له
تقديم طواف الحج واجماعهم عليه منقول في كلامهم واحتجوا برواية ضعيفة بازاء
اخبار كثيرة دالة على جواز التقديم مطلقا وفي جواز الطواف المندوب للمتمتع قبل
الخروج الى منى قولان اشهرهما المنع قال والذي المتمتع يلزمه فرض غيرهما اقامة
والمستفاد من الرواية الصحيحة التي هي اصل في المسئلة اعتبار الاهل لا المنزل فينبغي
تقييد الحكم بما اذا لم يكن اقامة بمكة سنتين متواليتين فان تساويا تخير ولو حج
المكي على ميقات احرم منه وجوبا وهل يجوز له التمتع ام يجب عليه الاحرام للنوع
الذي هو فرض المكي فالمشهور الجواز وانكره ابن ابي عقيل وقوله لا يخلو عن رجحان و
المشهور بين الاصحاب ان من اقام بمكة سنتين ودخل في الثالثة فقد استوطنها
وانتقل فرضه الى فرض اهلها وقال الشيخ في النهاية لا ينتقل حتى يقيم ثلث سنوات والروايات
في هذا الباب مختلفة واطلاق النصوص والفتاوى يقتضي عدم الفرق في الانتقال
المذكور بين كون الاقامة بنية الدوام او المفارقة وربما خص الحكم بالمجاور
بغير نية الدوام اما لو كان بنية الدوام انتقل فرضه من اول زمان نيته وهو
غير مرتبط بدليل وذكر الشهيد الثاني وغيره ان انتقال الفرض انما يتحقق اذا تجددت
الاستطاعة بعد الاقامة المقتضية للانتقال فلو كانت سابقة لم ينتقل الفرض وان
طالت المدة لاستقرار الاول وفي اثبات ذلك اشكال ولو انعكس الفرض بان اقام
المكي في الافاق لم ينتقل فرضه الا مع صدق خروجه عن حاضري مكة عرفا واحتمل
بعضهم اعتبار اقامة سنتين في الانتقال وهو ضعيف ولو اقام بمكة دون ما ذكر
يتمتع وقد قطع الاصحاب بانه يخرج الى الميقات ان تمكن فان لم يتمكن من الميقات
احرم من خارج الحرم ولو تعذر احرم من موضعه وهل المعتبر الخروج الى ميقات اهله
عند الامكان او الى الميقات مطلقا الظاهر الثاني كما قطع به في الدروس وظاهر

المعتبر

المعتبر والمنتهى الاول واحتمل بعض المتاخرين الاكتفاء بالخروج الى ادنى الحل مطلقا
وهو حسن والمشهور انه لا يجوز الجمع بين الحج والعمرة بنية واحدة بان يحرم
وينوي الحج والعمرة معا وفيه خلاف لابن ابي عقيل **النظر الثاني** في الشرائط يشترط
في حجة الاسلام التكليف والحرية والاستطاعة وفي تفسيرها اشكال وفي
المنتهى نقل اتفاق علمائنا على اعتبار الزاد والراحلة في الاستطاعة ويدل عليه بعض
الاخبار لكن في اخبار متعددة دلالة على ان الراحلة غير معتبرة فيمن يتمكن من
المشي ففي المسئلة اشكال وذكر العلامة انه يشترط الزاد والراحلة في حق المحتاج
اليهما لبعد مسافته اما القريب فيكفيه اليسير من الاجرة بنسبة حاجته و
المكي لا يعتبر الراحلة في حقه ويكفيه التمكن من المشي وذكر ان القريب الى مكة
لا يعتبر في حقه وجود الراحلة اذا لم يكن محتاجا اليها وهو حسن لكن في تحديد القرب
الموجب لذلك اشكال ويعتبر في الاستطاعة امكان المسير وهو الصحة وتخلية
السرب والقدرة على الركوب عند الحاجة اليه وسعة الوقت ولا يجب على الصبي
والمجنون فلو حجا او حج عنهما لم يجز عن حجة الاسلام ولو حجا ثم كملا قبل المشعر
اجزاء عند اكثر الاصحاب ويحرم المميز والظاهر انه يشترط في صحة احرامه اذن
الولي وهل يتوقف الحج المندوب من البالغ على اذن الاب او الابوين فقيل بعدم
اعتبار اذنهما وقيل يعتبر اذن الاب خاصة وقيل يعتبر اذن الابوين ولو حج المملوك
باذن مولاه لم يجز عن حجة الاسلام الا ان يدرك المشعر معتقا تنبيهات
الاول المعتبر في وجدان الزاد ان يكون مقتدرا على تحصيل الماكول والمشروب
بقدر الحاجة اما بالقدرة على تحصيلهما او التمكن من تحصيلهما في المنازل والظاهر
انه لا فرق في ذلك بين الماكول والمشروب وعلف المركوب كما يدل عليه اطلاق
النص وفتوى الاكثر وفيه خلاف من العلامة **الثاني** هل يعتبر في الراحلة ان يكون

مناسبا لحاله بحسب العزة والشرف فيعتبر المحمل او الكنيسة عند علو منصبه ظاهر العلامة
اعتبار ذلك والظاهر عدمه وبه حكم الشهيد في الدروس الثالث الظاهر انه لا يعتبر في
الاستطاعة حصولها من بلده فلو اتفق كون المكلف في غير بلده واستطاع للحج والعود
الى بلده وجب عليه الحج وان لم يكن له الاستطاعة من بلده كما صرح به بعض المتاخرين خلافا
للشهيد الثاني الرابع من وجد الزاد والراحلة بقدر الحاجة وما يمون عياله ذاهبا وعائدا
فهو مستطيع وان لم يرجع الى كفاية والمراد بان يكون له عقار يتخذ للنماء او يكون له راس مال يحصل
من ربحه ما يتعيش به او يكون له مال الكنيسة او صناعة او حرفة يحصل منها كفاية ولو وجد
الزاد والراحلة بالثمن وجب الشراء وان زاد عن ثمن المثل الخامس قالوا المديون لا يجب عليه الحج الا
ان يفضل عن دينه قدر الاستطاعة والحكم به مطلقا لا يخلو من اشكال السادس لا يجوز صرف
المال في النكاح وان شق تركه بعد تعلق الخطاب بالحج وتوقفه على المال فلو صرفه قبل زمان
خروج الوفد الذي يجب الخروج معهم او امكنه الحج من غير مال جاز صرفه في النكاح ولو حصل له من
ترك النكاح ضرر شديد لا يتحمل عادة او خشي حدوث مرض بتركه قدم النكاح السابع لو بذل
له زاد وراحلة ومؤنة عياله ذاهبا وعائدا وجب الحج واطلاق الروايات يقتضي عدم الفرق
بين ان يكون البذل على وجه التمليك ام لا ولا بين ان يكون واجبا بنذر او شبهه ام لا ولا
بين ان يكون الباذل موثوقا به ام لا واعتبر بعضهم التمليك وبعضهم التمليك او الوثوق
وعن جماعة من الاصحاب اشتراط التمليك او الوجوب بنذر وشبهه والاقرب عدم اعتبار التمليك
ولا الوجوب لاطلاق النص نعم لا يبعد اعتبار الوثوق بالباذل واذا بذل له المال مطلقا من غير
تقييد بكونه للحج فعموم الادلة يقتضي الوجوب ومقتضى بعض عباراتهم عدم الوجوب فلا يعتبر
كون المبذول عين الزاد والراحلة فينسحب الحكم في اثمانهما على الاشهر الاقرب خلافا للشهيد الثاني
ولو وهب له الزاد والراحلة فالظاهر انه يجب عليه وفي الدروس لا يجب عليه القبول وكذا الكلام لو وهب
ثمنهما للحج ولا يمنع الدين من وجوب الحج على تقدير البذل وكذا لو وهبه للحج ولا يجب على المبذول
اعادة

اعادة الحج عند اليسار خلافا للشيخ في الاستبصار قالوا ولو وهب مالا يستطيع
به لم يجب القبول ولو استوجر لعمل في السفر بقدر الكفاية وجب الحج ولا
يجب القبول ولو حج الفقير متسكعا لم يجز عن حجة الاسلام الا مع اهمال منسكعاً
المستقرة ولو تسكع الغني اجزاء ولو حج عن المستطيع الحي غيره لم يجز والمريض
يجب عليه ان قدر على الركوب ولو فقد الرفيق او الاوعية والالات مع الحاجة
اليهما لم يجب ولو احتاج الى مال للعدو في الطريق مع تمكنه ففي الوجوب
خلاف والاقرب الوجوب ولو عجز عن الحج لمانع من عدو او مرض فان كان الحج
مستقرا في ذمته فمذهب الاصحاب وجوب الاستنابة ونقل بعضهم الاتفاق
فيه وان لم يكن مستقرا ففي وجوب الاستنابة قولان والاحوط الاستنابة
وعلى القول بالوجوب يختص بحال الياس من البرء فلا يجب عند الرجاء عند
الاصحاب ونقل بعضهم الاتفاق عليه ومن استقر الحج في ذمته ثم مات قضي عنه
من اصل ماله وهل الواجب قضاء الحج عن الميت من اقرب الاماكن او من بلده فيه
اقوال والاقرب الاشهر الاول وهل المراد ببلد الميت بلد موته او بلد استيطانه او
بلد يساره ووجوب الحج عليه فيه اقوال وموضع الخلاف ما اذا لم يوص بالحج من
البلد اما لو اوصى بذلك تعين الحج على الوجه الذي اوصى به ان خرج الزايد
على اجرة الحج من الميقات من الثلث وكذا ان اطلق ودلت القراين عليه واختلف
كلام الاصحاب فيما به يتحقق استقرار الحج فذهب الاكثر الى انه يتحقق بمضي
زمان يمكن فيه الاتيان بجميع افعال الحج مستجمعا للشرايط واكتفى العلامة
في التذكرة بمضي زمان يمكن فيه تادي الاركان خاصة واحتمل الاكتفاء
بمضي زمان تمكنه فيه الاحرام ودخول الحرم واستحسنه بعض المتاخرين
ان كان المانع زوال الاستطاعة بالموت لا بذهاب المال ونحوه والنص خال عن ذلك كله

ولو مات بعد الاحرام ودخول الحرم اجزاء ولا يكفي الاحرام عند الاكثر وعن
الشيخ في الخلاف وابن ادريس الاجتزاء بالاحرام ولو خرج حاجا في حال الوجوب
فمات قبل الاحرام ودخول الحرم فالمشهور بين المتاخرين سقوط القضاء عنه و
عن المفيد والشيخ وجوب القضاء اذا مات قبل دخول الحرم والاشهر الاقرب ان
من حج في حال اسلامه ثم ارتد بعد ذلك ثم عاد الى الاسلام لم يجب عليه اعادة الحج
خلافا للشيخ في المبسوط والاشهر الاقرب ان من احرم في حال اسلامه ثم ارتد
لم يبطل احرامه والاشهر ان المخالف يعيد الحج مع الاخلال بركن وبدونه لا
يعيد والنصوص مطلقة في عدم اعادة المخالف حجه بعد الاستبصار من غير
تقييد بعدم الاخلال بركن لكن الشيخ وكثير من الاصحاب ذكروا هذا التقييد
ونص الفاضلان والشهيد على ان المراد بالركن ما يعتقده اهل الحق ركنا مع
تصريحهم في مسئلة سقوط قضاء الصلوة باعتبار الصحة عنده في السقوط وان
كان فاسدا عندنا والتحاق هذا الحكم هيهنا ايضا اوفق بمقتضى النصوص
وليس للمراة ولا للعبد الحج تطوعا الا باذن الزوج والمولى ولا يشترط للمراة
اذن الزوج في الحج الواجب ويشترط في النذر البلوغ والعقل والمعروف بينهم
اعتبار الحرية ونقل بعضهم اتفاق الاصحاب عليه قالوا لو اذن المولى انعقد
نذر العبد فيجب عليه الوفاء به وجاز له المبادرة اليه في الوقت الموسع وان نهاه
المولى وكذا قالوا في الزوجة ولو مات بعد استقرار الحج المنذور بان يتمكن من
الاتيان به فالاشهر وجوب قضائه من الاصل وذهب الشيخ الى وجوب قضائه من
الثلث وفي ادلة الطرفين اشكال ولو عين النذر بوقت معين تعين فيه فلو
عجز فيه سقط وان اطلق توقع المكنة ولو نذر الحج ماشيا فالاقرب انه ينعقد
واختلف الاصحاب في مبداء المشي فقيل ان المبدأ بلد الناذر وقيل وقت الشروع
في افعال

في افعال الحج والتعويل في هذا الباب على نية الناذر او العرف الشايع في وقت النذر
واختلف ايضا في منتهاه فقيل رمي الجمار وقيل طواف النساء ويدل على الاول صحيحة جميل
وصحيحة اسمعيل بن همام الثامن يشترط في النايب كمال العقل والاسلام وان لا
يكون عليه واجب فورا في السنة التي ينوب فيها وتعيين المنوب عنه قصدا في موضع
النية ويستحب ان يسميه في المواطن واشترط المتاخرون في الحج الواجب عدالة الاجير
واكتفى بعض الاصحاب بكونه ممن يظن صدقه ويحصل الوثوق بقوله عند اخباره
بالاتيان بالحج الصحيح وفي نيابة المميز خلاف ولا يصح نيابة العبد بغير اذن
المولى ويصح نيابة الصرورة مع عدم الوجوب عليه وان كان امراة عن رجل على الاشهر
الاقرب ولو مات النائب بعد الاحرام ودخول الحرم اجزاء عن المنوب على الاشهر الاقرب
والمعروف من مذهبهم انه يستحق جميع الاجرة ونقل بعضهم الاتفاق عليه واستشكله
بعض المتاخرين وهو في موقعه وان لم يكن موت النائب بعد الاحرام ودخول الحرم استعيد
من الاجرة بما قابل المتخلف ذاهبا وعايدا عند المحقق والعلامة في بعض كتبه وفيه خلاف
للشيخ في المبسوط والعلامة في التذكرة والمختلف والوجه ان يقال ان تعلقت الاجارة
بمجرد افعال الحج لم يستحق الاجير عند موته قبل الاحرام شيئا من الاجرة وان مات
بعد الاحرام وزعت الاجرة على الافعال واستحق من الاجرة بنسبة ما فعل وان
تعلقت الاجارة بالافعال مع الذهاب وزعت الاجرة على الذهاب وافعال
الحج واستحق الاجير على نسبة ما فعل ومنه يعلم الحكم ان تعلقت الاجارة بالافعال
مع الذهاب والعود قالوا الاطلاق يقتضي التعجيل وفيه نظر وعلى النائب ما يلزمه
من الكفارات والهدي ولو احصر تحلل بالهدي ولا قضاء عليه في المعين واستحق
في المسمى بنسبة ما اتى به من الافعال ولو كانت الاجارة مطلقة فانه يجب على الاجير
الاتيان بالحج المستاجر عليه بعد زوال الحصر ولو لم يتحلل الاجير وبقي على احرامه

حتى فات الحج تحلل بالعمرة ولا يتحقق بافعالها الحجة ويشترط في حج التطوع الاسلام
وان لا يكون عليه حج واجب فورًا على المشهور وعن الشيخ في المبسوط انه يقع في حجة
الاسلام وفي الخلاف الحكم بصحة التطوع وبقاء حجة الاسلام في ذمته ويشترط
اذن المولى والزوج قالوا ويشترط في حج التمتع النية قال الشهيد الثاني ظاهر الاصحاب
ان المراد بهذه النية نية الحج بجملته وصرح بعضهم بذلك وعلى هذا يجب الجمع
بين هذه النية ونية كل فعل فعل على حدة والحجة عليه غير واضحة والاخبار خالية
عنه وههنا كلام اخر ذكرته في الذخيرة ويشترط ايضًا وقوعه في اشهر الحج وهي شوال
وذو القعدة وذو الحجة على الاقرب والاتيان به والعمرة في عام واحد والاحرام بالحج
من مكة فلو احرم من غيرها لم يجز فان تعذر احرم حيث تمكن في صورة الجهل والنسيان
وفي صورة العمد خلاف والاحرام للعمرة المتمتع بها يجب ان يكون من المواقيت
الستة اختيارًا لا اعلم فيه خلافًا وشرط القران والافراد وقوعه في اشهر الحج و
احرامه من الميقات او منزله ان كان اقرب وذكر المحقق ان المعتبر القرب الى
عرفات والمذكور في الاخبار خلافه **النظر الثالث** في الافعال وفيه مقاصد
الاول في الاحرام ومطالبه اربعة الاول في المواقيت وفيه مسائل الاولى يجب الاحرام
منها على كل من دخل مكة ولا يجوز دخول مكة الا محرمًا اذا كان الدخول اليها
من خارج الحرم عدا ما استثني والاصل فيه صحيحة محمد بن مسلم وصحيحة عاصم بن حميد
ومقتضى الخبر سقوط الاحرام عن المريض وبه قطع الشيخ والمحقق في بعض كتبه
واستحب الشيخ في التهذيب الاحرام للمريض واستثني عن هذا الحكم العبد ويجب
ان ينوي الداخل بالاحرام الحج او العمرة وعليه اكمال النسك الذي تلبس به ليتحلل
من الاحرام الثانية من دخلها بعد الاحرام قبل شهر لا يجب عليه الاحرام واختلفوا في
مبدأ اعتبار الشهر فذهب جماعة منهم الى ان مبداه من وقت الاحلال من

المتكرر
الاحرام المتقدم وقيل غير ذلك والمسئلة محل اشكال وكذا لا يجب الاحرام على
الثالثة
كالحطاب والمجتلبة والنص يختص بهما والاولى عدم التعدي عن مورده
يجب ان يكون الاحرام من الميقات من غير تقدم عليها فلو احرم قبل المواقيت لم
يصح بلا خلاف الا الناذر فانهم اختلفوا في نذر الاحرام قبل هذه المواقيت
هل ينعقد ام لا والاشهر الاقرب الانعقاد ومن يعتمر في رجب اذا خاف خروجه
قبل الوصول جاز له الاحرام قبله ولو منعه مانع من الاحرام في الميقات ثم زال
المانع وجب عليه العود على الاشهر الاقرب فان تعذر خرج الى الحل فان تعذر
احرم من موضعه ولو تعذر العود ففي وجوب العود الى ما امكن من الطريق وجهان وكذا
الناسي وغير القاصد للنسك والمتمتع المقيم بمكة ولو نسي الاحرام اصلا وقضى
المناسك ففي الاجزاء خلاف وفي المسئلة اشكال الرابعة المواقيت المنصوصة
من قبل الرسول صلى الله عليه وآله ستة لاهل العراق العقيق والمشهور ان كله ميقات العقيق
يجوز الاحرام من جميع جهاته وان الافضل الاحرام من المسلخ ثم غمرة ثم ذات عرق
والمحكي عن علي بن بابويه والشيخ في النهاية ان التاخير الى ذات عرق لتقية والمرض
والاحتياط يقتضي ان لا يتجاوز غمرة الا محرمًا والافضل اول العقيق والظاهر
الاكتفاء في معرفة العقيق بالظن الغالب المستفاد من الشياع لصحيحة معوية بن
عمار ولا يبعد ان يكون الحكم كذلك في ساير المواقيت وميقات اهل المدينة
اختيارًا عند الفاضلين مسجد الشجرة نفسه وعند بعضهم الموضع المسمى بذي الحليفة
فان
والاحوط الاحرام من المسجد ولو كان المحرم جنبًا او حائضًا احرما به مجتازين
تعذر الاجتياز احرما من خارجه وميقاتهم اضطرارا الجحفة لا اعرف خلافا
بينهم في جواز تاخير الاحرام اليها عند الضرورة وهي المشقة التي يعسر تحملها ويدل
عليه صحيحة ابي بصير وغيرها وظاهر غير واحد من الاخبار جواز التاخير الى الجحفة

اختيارًا كما هو المنقول عن ظاهر الجعفي والجحفة ميقات اهل الشام ولاهل اليمن يلملم
ولاهل الطائف قرن المنازل ومن كان منزله اقرب الى مكة من المواقيت فمنزله
والمشهور بين الاصحاب شمول الحكم المذكور لاهل مكة والاخبار التي هي مستند
الحكم غير شاملة لهم وفي حديثين صحيحين ما يخالف ذلك وهذه المواقيت مواقيت
لاهلها وللمجتاز عليها من غير اهلها ويستفاد من بعض الروايات ان من مر على
المدينة تعين عليه الاحرام من ميقاتها وذكر جماعة من الاصحاب انه لو سلك ما لا
يفضي الى احدها احرم عند ظن المحاذاة لاحدها وظاهر بعضهم انه مخير في الاحرام
من محاذاة اي المواقيت شاء وقيل ان المعتبر محاذاة اقرب المواقيت الى مكة وفي
المنتهى والتذكرة اعتبر الميقات الذي هو اقرب الى طريقه قال والاولى ان يكون احرامه
بحذو الابعد من المواقيت عن مكة وفي الكل نظر ومستند المسئلة رواية لا تفيد
التعميم والاحتياط يقتضي العود على الميقات وترك التعويل على المحاذاة ولو
سلك طريقًا لا يؤدي الى محاذاة ميقات قيل يحرم من مساواة اقرب المواقيت
الى مكة واستقرب بعضهم وجوب الاحرام من ادنى الحل وفي المسئلة تردد
المطلب الثاني في كيفية الاحرام ويجب فيه النية والمشهور بين المتاخرين وجوب
اشتمال النية على قصد حجة الاسلام او غيرها تمتعًا او قرانًا او افرادًا او عمرة مفردة
لوجوبه او ندبه متقربا بذلك الفعل الى الله تعالى وقال العلامة في المنتهى والتذكرة يجب
الحكم باعتبار الاربعة المذكورة ولو نوى الاحرام مطلقا ولم ينو حجا ولا عمرة انعقد احرامه
وكان له صرفه الى ايهما شاء والذي يقتضيه الدليل وجوب القصد الى الفعل المتميز
بوجه متقربا به الى الله تعالى ولا يعتبر امر زايد على ذلك وهل يعتبر تميز كونه حجا
او عمرة فيه اشكال ويجب فيه التلبيات واختلفوا في اشتراط مقارنتها
للنية فقال ابن ادريس والشهيد في اللمعة باشتراط المقارنة وكلام اكثر الاصحاب

خال عن اشتراط المقارنة ويحكى عن كثير منهم التصريح بعدم اشتراطها والاقرب عندي
جواز تاخير التلبية عن موضع الاحرام وصورتها لبيك اللهم لبيك لبيك
لا شريك لك لبيك على الاقرب والتلبيات متعينة للمتمتع والمفرد والقارن
مخير بين عقد الاحرام بها وبين عقده بالاشعار المختص بالبدن او التقليد
المشترك بين البدن والبقر والغنم على الاشهر الاقرب ولا اعرف خلافا بينهم
في وجوب لبس الثوبين والظاهر ان محل اللبس قبل عقد الاحرام لئلا يكون
بعد عقده لابسا للمخيط وهل اللبس من شرائط صحة الاحرام ام لا بل يكون
تركه موجبا للاثم فقط الظاهر الثاني ونسبه في الدروس الى ظاهر الاصحاب وفيه
نظر فيه واختلف كلام الاصحاب في كيفيته لبس الثوبين فذكر جماعة
انه ياتزر باحدهما ويرتدي بالاخر وذكر جماعة منهم انه ياتزر باحدهما و
يرتدي بالاخر او يتوشح به وقيل انه ياتزر باحدهما ويتوشح بالاخر وذكر
غير واحد منهم انه لا بد في الازار من كونه ساترا لما بين السرة والركبة والظاهر
انه لا يجب استدامة اللبس وذكر العلامة والشهيد وغيرهما انه لا يجوز
عقد الرداء ويجوز عقد الازار والاظهر جواز عقد الهميان مطلقا ويجوز
شد المنطقة وبه قطع في الدروس ويجوز شد النفقة في الحقو والمعروف
في كلامهم اشتراط كون الثوبين مما يصح فيه الصلوة ومقتضاه عدم جواز
الحرير المحض للرجل وجلد غير ماكول اللحم والمتنجس بما لا يعفى عن
الصلوة فيه وما لا يحكي العورة وقال بعض المتاخرين ومقتضى الرواية يعني
صحيحة معوية بن عمار جواز لبس النجس حالة الاحرام مطلقا ويمكن حمله على
ابتداء اللبس اذ من المستبعد وجوب الازالة عن الثوب دون البدن الا ان
يقال بوجوب ازالتها عن البدن ايضا للاحرام ولم اقف على مصرح به ولا

كان الاحتياط يقتضي ذلك ولا ريب في كون الازالة عن الثوب والبدن على سبيل
الاستمرار يوافق الاحتياط والشهيد في الدروس منع من الازار الحاكي وجعل اعتبار
ذلك في الرداء احوط وذكر بعضهم ان اطلاق عبارات الاصحاب يقتضي عدم جواز
الاحرام فيه مطلقا من غير فرق بين الازار والرداء والظاهر عدم اعتبار ذلك في
الرداء لصحة الصلوة فيه لو كان حاكيا واحتمل بعض الاصحاب عدم
جواز الاحرام في جلد المأكول وفيه نظر ويبطل احرامه لو نوى النسكين معا بان
احرم احراما واحدا وقصد به الحج والعمرة من غير تحلل متخلل بينهما اما لو نواهما معا
ولبى بهما وقال بحجة وعمرة معا وقصد الترتيب فالظاهر انه يصح بل حكي عن الشيخ
في موضع انه قال باستحبابه ولو فعل المحرم على المحرم قبل التلبية فلا كفارة وظاهر
الروايات انه لا يجب عليه استيناف نية الاحرام بعد ذلك بل يكفي نية السابقة عند
الاحرام والمنوي عند الاحرام اجتناب ما يجب على المحرم اجتنابه بعد التلبية و
ذهب سيد المرتضى الى وجوب استيناف النية قبل التلبية على التقدير المذكور و
اختلف الاصحاب في جواز الحرير في حال الاحرام للنساء فذهب جماعة من الاصحاب
منهم المفيد الى الجواز وذهب جماعة منهم الشيخ والشهيد في الدروس الى التحريم و
الاول اقرب والمعروف من مذهب الاصحاب جواز لبس المخيط لهن ويحكى عن
الشيخ قول بالتحريم والاول اقرب ويجوز للمحرم تعديد الثياب والابدال
ولبس القباء للفاقد على ما ذكره الاصحاب وفي عدة من الاخبار تقييد ذلك
بحالة الاضطرار ولو احرم بالحج المتمتع قبل التقصير ناسيا فلا شيء عليه
على الاقرب الاشهر وقيل يلزمه بذلك دم ولو كان ذلك عامدا فالمشهور انه بطل
تمتعه ويصير حجه مفردا وذهب ابن ادريس الى بطلان الاحرام الثاني و
البقاء على الاول والمسئلة محل اشكال ثم على القول بصيرورة العمرة حجة مفردة

يجب

يجب اكمالها وهل يجري على الفرض الواجب فيه وجهان والافضل الاحرام بالصبيان
من الميقات ويجرد دون من فخ ويجتنب الصبي ما يجتنبه المحرم بامر الولي
بذلك فان فعل ما يوجب الكفارة لزم الولي والاكثر خصوا الحكم بما يوجب الكفارة
عمدا وسهوا كالصيد وهو حسن وكذا ما يعجز عنه وكذا الهدي والصيام مع العجز
عن الهدي ويستحب تكرار التلبية للحاج الى الزوال يوم عرفة وللمعتمر متمتعا اذا
شاهد بيوت مكة والروايات في المعتمرة افرادا مختلفة ويستحب رفع الصوت
بالتلبية للرجال على المشهور وقال الشيخ ان الاجهار بالتلبية واجب ويستحب
الاشتراط وهو ان يشترط على ربه عند عقد احرامه ان يحله حيث حبسه وذكر
بعض الاصحاب ان محل الاشتراط قبل النية متصلا بها قال ولو ذكرها في خلال
النية حيث لا يخل بواجباتها صح ايضا ويستحب ان يكون الاحرام في القطن
ويستحب توفير شعر الراس من اول ذي القعدة للمتمتع على الاشهر ويتاكد عند
هلال ذي الحجة وقيل يجب وليس في شيء من الروايات الدالة على التوفير التقييد
بالتمتع فالتعميم اولى ويستحب ايضا تنظيف الجسد وقص الاظفار واخذ الشارب
وازالة الشعر والاطلاء ويستحب الغسل للاحرام على الاشهر الاقرب ولو اغتسل ثم
اكل او لبس ما لا يجوز للمحرم اكله او لبسه اعاد الغسل استحبابا واضاف بعضهم
الى ما يقتضي اعادة الغسل التطيب ايضا وهو حسن للرواية ولو قلم اظفاره بعد
الغسل يمسحها بالماء وليس عليه اعادة الغسل ويجوز تقديم الغسل على الميقات
اذا خاف عوز الماء فيه وظاهر عدة من الروايات جواز تقديم الغسل في اول
النهار ليومه وفي اول الليلة لليلته ما لم ينم والظاهر الاكتفاء بغسل اليوم
لليلته وبغسل الليلة لليوم وهل يلحق بالنوم في استحباب الاعادة به غيره من
نواقض الوضوء فيه قولان اقربهما العدم والمشهور بين الاصحاب استحباب كون

يتعلق به كفارة وذهب العلامة الى تحريمه ودليله الخبر واضح والظاهر انه لو صدق عليه
اسم الريحان لحقه حكمه وسيجيء الكلام فيه الثالث ما يقصد شمه ويتخذ منه الطيب
كالياسمين والورد والنيلوفر فاختلفوا في حكمه فاختاره العلامة في المنتهى والتذكرة
تحريمه وقيل بعدم التحريم وهو اقرب والوجه دخول هذا النوع قبل يبسه في الرياحين
ويستثنى من الطيب المحرم على المحرم خلوق الكعبة بلا خلاف فيه بينهم واذا
اضطر المحرم الى مس الطيب او اكل ما فيه طيب قبض على انفه وجوبا عند الاصحاب
والروايات الدالة على الامر بقبض الانف عند الرائحة الطيبة كثيرة وحكم الشهيد
بتحريم القبض على الانف من الرائحة الكريهة وهو موافق للاحتياط وان كان
الحكم به محل تامل ولا اعرف خلافا بينهم في تحريم لمس الطيب ونقل في التذكرة
اجماع علماء الامصار على تحريم لبس ثوب مسه طيب قالوا وكذا لا يجوز له
افتراشه والجلوس عليه والنوم الرابع اختلف الاصحاب في الاكتحال با
السواد فالمشهور التحريم وقال الشيخ في الخلاف انه مكروه للرجال والنساء
وقال الصدوق في المقنع لا باس ان يكتحل بالكحل كله الا الكحل الاسود للزينة
والجمع بين الاخبار يقتضي حمل ما دل على النهي عن الاكتحال بالسواد على ما
كان للزينة ثم ان لم نقل بان النهي في اخبارنا يدل على التحريم كان المتجه
قول الشيخ وكيف ما كان فالظاهر انه لا كلام في جوازه عند الضرورة مطلقا و
المشهور بينهم تحريم الاكتحال بما فيه طيب وقيل بالكراهة والاول اقرب الخامس
اختلفوا في النظر في المرآة فذهب اكثر التحريم ومذهب الشيخ في الخلاف وابن
البراج انه مكروه والمسئلة لا تخلو عن تردد والقول الثاني لا يخلو عن ترجيح
السادسة لا خلاف في تحريم الجدال على المحرم ويدل عليه الاية والاخبار
وهو قول لا والله وبلى والله على ما يدل عليه الاخبار المعتبرة المستفاد منه

اختصار

روس
اختصار الجدال فيه وقيل تتعدى الى كل ما يسمى يمينا واختاره الشهيد في الد
وهل الجدال مجموع اللفظين او يتحقق باحدهما فيه قولان والمشهور ان الجدال
مطلقا حرام وقال ابن الجنيد وما كان من اليمين يريد بها طاعة الله وصلة
رحم فهو معفو عنها ما لم يدأب في ذلك ولي في المسئلة تامل السابعة يحرم على
المحرم الكذب لقوله تعالى ولا فسوق ولا جدال في الحج واختلف في تفسير الفسوق
فعن جماعة منهم الشيخ وابنا بابويه انه الكذب وخصه ابن البراج بالكذب
على الله ورسوله والائمة عليهم السلام وعن جماعة منهم السيد المرتضى انه الكذب
والسباب وقيل انه المفاخرة وعن ابن ابي عقيل انه كل لفظ قبيح وقول السيد غير
بعيد ولا كفارة في الفسوق على ما قطع به الاصحاب ويدل عليه الاخبار الثامنة
المشهور بين الاصحاب تحريم قتل هوام الجسد من القمل والبراغيث وغيرها
وعن الشيخ في المبسوط وابن حمزة انهما جوزا قتل ذلك على الجسد والاخبار غير
واضحة الدلالة على التحريم التاسعة لا اعرف خلافا بين الاصحاب في تحريم
لبس الخاتم للزينة لا للسنة والظاهر ان المرجع في التفرقة الى القصد كما قاله
جماعة من الاصحاب اذ ليس بين الامرين تميز بهيئة محسوسة وقطع الاصحاب
بتحريم ما يستر ظهر القدم كالخفين والجورب بين اخبارنا وغاية ما يستفاد من
الرواية ثبوت الحكم في الخفين مع امكان النزاع فيه ايضا ولا يدل على عموم الدعوى
وعلى كل تقدير فالظاهر ان ستر القدم بما لا يسمى لبسا غير محرم كما صرح به
الشهيدان وغيرهما وكذا ما كان ساترا لبعض القدم دون بعض بل لا يبعد
اختصاص الحكم بما له ساق اذا كان ساترا للجميع والظاهر اختصاص الحكم
المذكور بالرجل دون المرأة العاشرة اختلف الاصحاب في جواز الادهان بغير
الادهان الطيبة كالسمن والزيت والشيرج اختيارا والاقرب المنع والمشهور

الاحرام بعد الصلوة ويظهر من كلام ابن الجنيد الوجوب والاقرب الاول والافضل
ان يكون الاحرام بعد صلوة الظهر وان لم يتفق بعد صلوة الظهر فالافضل ان يكون
صلوة مكتوبة واذا لم يتفق وقت فريضة يصلي ركعتين ويحرم بعدهما والمشهور بينهم
ان الافضل ان يحرم بعد ست ركعات ولا يمنع المراة الحيض من الاحرام فان تركته
ظنا بالمنع رجعت الى الميقات وانشأ الاحرام منه مع المكنة ومع عدمها احرم خارج
الحرم ومع عدم المكنة احرم في موضعه المطلب الثالث في تروكه وفيه مسائل الاولى
لا اعرف في تحريم صيد البر في الجملة على المحرم خلافا بين الاصحاب واختلف كلامهم
في تعيينه فقيل انه الحيوان الممتنع وهو اعم من المحلل وغيره وقيل ان الحيوان المحلل
الممتنع واضاف بعضهم الاسد والثعلب والارنب والضب والقنفذ واليربوع
ومن بعضهم الحاق الزنبور والاسد والعظاية وقيل ما جمع ثلثة اشياء ان يكون
مباحا وحشيا ممتنعا وقيل غير ذلك والاقرب تحريم صيد البر مطلقا الا ما
يستثنى وسيجيء والظاهر ان مرادهم بالممتنع الممتنع بالاصالة كما صرح به بعض
الاصحاب وكما يحرم على المحرم اصطياده كذلك يحرم عليه الاكل والذبح والاشارة
والدلالة والاغلاق والامساك والدلالة اعم من الاشارة لتحققها بالقول والكتابة
بخلاف الاشارة ولا فرق في تحريم الدلالة بين كون المدلول محرما او محلا ولا
بين الدلالة الخفية والواضحة ولا بين كون الصيد في الحل او الحرم وذكر بعض
الاصحاب ان الدلالة انما يحرم لمن يريد الصيد اذا كان جاهلا بالمدلول عليه
فلو لم يكن مريدا للصيد او كان عالما به ولم تفده الدلالة زيادة انبعاث فلا حكم
لها بل الظاهر ان مثل ذلك لا يسمى دلالة وكما يحرم الصيد يحرم فرخه وبيضه
والجراد في معنى الصيد البري فيحرم قتله ويضمنه المحرم في الحل والحرم ولبعض الاصحاب
فيه تفصيل والمعتبر في صيد البر ان يبيض ويفرخ في البر وان عاش في الماء كالبط لا

اعرف في ذلك خلافا بين الاصحاب الثانية يجب على المحرم اجتناب النساء وطيا
وعقدا له ولغيره وشهادة عليه ولا فرق بين ان يكون العقد لمحل او محرم وقال
بعض الاصحاب وينبغي قصر الحكم على حضور العقد لاجل الشهادة فلو اتفق حضوره
لا لاجل الشهادة لم يكن محرما وهو غير بعيد والمشهور بينهم تحريم اقامة الشهادة
على النكاح ونقل عن الشيخ تخصيص الحكم وفي القواعد واقامة على اشكال وان
تحمل محلا ومستند اصل هذه المسئلة غير واضح والحق بذلك تقبيلا ونظرا بشهوة
والاحوط الاجتناب عن التقبيل مطلقا وكذا يحرم عليه الاستمناء الثالثة يحرم
على المحرم الطيب شما واكلا وفي الجملة حرمة الطيب لا خلاف فيه بين الاصحاب واختلفوا
فيما يحرم من الطيب فالمشهور بينهم عموم التحريم وذهب الشيخ في التهذيب الى
تحريم الانواع الاربعة المسك والعنبر والورس والزعفران واضاف في النهاية الى
الاربعة المذكورة العود والكافور وقيل غير ذلك والترجيح عندي لقول الشيخ في
التهذيب وذكر العلامة في التذكرة ان الطيب ما تطيب رائحته ويتخذ للشم كالمسك
والعنبر والكافور والزعفران والورد والادهان الطيبة كدهن البنفسج والورد
وقسم النبات الطيب وفاقا للشيخ وغيره الى اقسام ثلثة الاول ما لا ينبت للطيب
ولا يتخذ منه كنبات الصحراء من الشيح والقيصوم والخزامى والاذخر والدار
صيني والمصطكي والزنجبيل والسعد والفواكه كالتفاح والسفرجل والنارنج والاترج
وقال انه ليس بمحرم ولا يتعلق به كفارة اجماعا ثم قال وكذا ما ينبته الادميون
لغير قصد الطيب كالحناء والعصفر وظاهره ان الحكم المذكور في الفواكه ايضا
اجماعي والظاهر من الدروس ان فيه اختلافا ويظهر من كلامه التردد فيه والوجه عندي
ما ذكره العلامة الثاني ما ينبته الادميون للطيب ولا يتخذ منه طيب كالريحان
الفارسي والمرزنجوش والنرجس والبرم واختلفوا في حكمه فعن الشيخ انه غير محرم ولا

المنع من الطهارة للرجال مطلقا وذكروا تحريم الحلي للنساء للزينة ولا شيء في لبس الحلي
والخاتم المحرمين الا الاستغفار السادسة عشر المشهور بين الاصحاب تحريم
تظليل الرجل الصحيح سائرا وعن ابن الجنيد القول بالاستحباب وفي المسئلة
اشكال وعلى كل تقدير فلا ريب في جوازه عند الضرورة والحكم المذكور مختص بحال
السير فيجوز للمحرم حالة النزول الاستظلال بالسقف والشجرة والخباء وغيرها
لضرورة او غير ضرورة ويجوز للمحرم المشي تحت الظلال نص عليه الشيخ وغيره
قال الشهيد الثاني انما يحرم يعني التظليل حالة الركوب فلو مشى تحت الظل كما لو
مشى تحت الحمل والمحمل جاز وفي المنتهى يجوز للمحرم ان يمشي تحت الظلال وان
يستظل بثوب ينصبه اذا كان سائرا او نازلا لكن لا يجعله فوق راسه سائرا
خاصة لضرورة وغير ضرورة عند جميع اهل العلم والظاهر انه يجوز للمحرم ان يستتر
من الشمس بيده والحكم المذكور مختص بالرجل اما المراة فيجوز لها الاستظلال
بلا خلاف اعرفه منهم السابعة عشر لا اعرف خلافا بينهم في تحريم تغطية الرجل
راسه وان كان بالارتماس ونقل عن جميع من الاصحاب ان المراد بالراس هنا
منابت الشعر خاصة حقيقة او حكما والمستفاد منه خروج الاذنين كما صرح به الشهيد
الثاني واستوجه العلامة في التحرير تحريم سترهما ويعضده صحيحة عبد الرحمن وفي
المنتهى يحرم تغطية بعض الراس كما يحرم تغطيته وهو غير بعيد ويجوز وضع عصام
القربة على راسه اختيارا ويجوز العصابة للصداع كما قطع به العلامة في التذكرة
والاظهر جواز ستر راسه بيده او ببعض اعضائه والاحوط التجنب ونسب العلامة
في التذكرة الى علمائنا عدم الفرق في التحريم بين التغطية بالمعتاد وغيره كالزنبيل
والقرطاس والتخضب بالحناء وحمل المطاع او الطبق على الراس وهو احوط وان
كان في اثباته اشكالا ولو توسد بوسادة او بعمامة مكورة فالظاهر انه لا باس

به كما قال في التذكرة ويجوز للمراة كشف الراس في حال الاحرام بلا خلاف اعرفه
والاشهر الاقرب جواز تغطية الرجل المحرم وجهه خلافا لبعض الاصحاب الثامنة
عشر المشهور بين الاصحاب تحريم لبس السلاح اختيارا وقيل يكره ولعله الاقرب
التاسعة عشر لا اعلم خلافا بين الاصحاب في انه لا يجوز للمراة تغطية الوجه و
المستند الاخبار وذكر جماعة من الاصحاب انه لا فرق في التحريم بين التغطية
بثوب وغيره واستشكله بعض المتاخرين والظاهر انه يجوز لها وضع يدها على
وجهها او نومها عليه ويجوز لها اسدال ثوبها من فوق راسها على وجهها الى
طرف انفها ولا نعلم فيه خلافا وايد له الاخبار والمستفاد من غير واحد من
الروايات جواز السدل الى النحر واطلاق الروايات يقتضي عدم اعتبار مجافاة
الثوب وبه قطع العلامة في المنتهى ونقل عن الشيخ انه اوجب مجافات الثوب عن
الوجه بخشبة وشبهها بحيث لا يصيب البشرة وحكم بلزوم الدم اذا اصاب
الثوب ولم تزله بسرعة ولم اطلع على دليل على الحكمين ونفى في الدروس اعتبار
المجافات العشرون يكره الاحرام في السواد عند الاكثر وعن الشيخ في النهاية
القول بعدم الجواز والكراهة غير بعيد وقال في المنتهى لا باس بالمعصفر من الثياب و
يكره اذا كان مشبعا وعليه علمائنا وهو حسن ويكره الاحرام في الوسخة والمعلمة واختلف
الاصحاب في استعمال الحناء للزينة في حال الاحرام فذهب الاكثر الى كراهيته وبعضهم
الى التحريم والاحوط الاجتناب عنه وان كان اثبات التحريم مشكلا واختلفوا في الحناء
قبل الاحرام اذا قارنه فالمشهور الكراهة وحكم الشهيد الثاني في الروضة بتحريم الحناء قبل
الاحرام اذا بقي اثره عليه ولعل الاول اقرب ويكره ايضا للمحرم الحمام على المعروف ويدل
عليه رواية عقبة بن خالد وفي صحيحة معوية بن عمار لا باس ان يدخل المحرم الحمام و
لكن لا يتدلك ويستفاد منها جواز ترك الدلك في الحمام ويدل على جواز

تحريم استعمال الادهان الطيبة كدهن الورد والبنفسج والبان في حال الاحرام و
حكى عن الشيخ في الجمل القول بالكراهة وهل يحرم استعماله قبل الاحرام اذا كانت تبقى
رائحته الى وقت الاحرام اختلف الاصحاب في ذلك فذهب الاكثر الى التحريم وعن ابن
الحمزة القول بالكراهة ويستفاد من حسنة الحلبي ورواية علي بن ابي حمزة جواز
الادهان بغير المطيب قبل الاحرام واطلاقهما يقتضي عدم الفرق بين ما يبقى اثره
بعد الاحرام وغير ذلك وكذا اطلاق كلامهم واحتمل بعضهم تحريم الادهان بما يبقى
اثره بعد الاحرام وهو ضعيف الحادي عشر يحرم ازالة الشعر وان قل عن الراس واللحية
وساير البدن بنتف وحلق او غيرهما اختيارا بلا خلاف فيه بينهم ويدل عليه الاخبار
المستفيضة الثانية عشر اختلف الاصحاب في تحريم الحجامة فذهب كثير من الاصحاب
الى التحريم وعن جماعة من الاصحاب الى التحريم وعن جماعة من الاصحاب منهم الشيخ في الخلاف
الكراهة ونقل عن ابن بابويه ايضا القول بالجواز وفي المختلف الفصد وادماء الجلد والحك و
والسواك على وجه يدميان محرم كلها على الخلاف والاقرب عندي القول بالجواز وعلى
تقدير تحريم الادماء فالظاهر عدم وجوب الكفارة وعن بعضهم انه جعل فدية اخراج الدم
شاة وعن الحلبي انه جعل في حك الجسم حتى يدمي اطعام مسكين والخلاف في التحريم
والكراهة انما هو عند عدم الضرورة الا مع الضرورة فلا خلاف في الجواز والظاهر انه لا يجب
في الضرورة ان تكون شديدة بل يكفي خوف الضرر في الجملة الثالثة عشر نقل العلامة
اجماع فقهاء الامصار كافة على ان المحرم ممنوع من قص اظفاره مع الاختيار ومستنده
الاخبار والمستفاد من صحيحة زرارة عدم اختصاص الحكم بالقص بل هو تينا والمطلق
الا ان التزويه قطع في التذكرة ولو انكسر ظفره وتاذى ببقائه فله ازالته ونفى بعضهم الخلاف
فيه واستشكل الفداء وحرويدل عليه صحيحة معوية بن عمار الرابعة عشر لا اعرف خلافا في
تحريم قطع الشجر والحشيش على المحرم في الجملة ويدل عليه الروايات واستثنى العلامة وغيره

مما يحرم

لة
مما يحرم قطعه اربعة اشياء الاول ما ينبت في ملك الانسان استنادا الى رواية دالة
على جواز قلع الشجرة من المنزل وفي اثبات التعميم اشكال الثاني شجر الفواكه وقد
قطع الاصحاب بجواز قلعه سواء انبته الله او الادمي ويدل عليه رواية حسنة
سليمان بن خالد وموثقته الثالث الاذخر ولا اعرف خلافا بين الاصحاب في
جواز قطعه ويدل عليه حسنة زرارة الرابع عود المحالة وقد حكم جماعة من الاصحاب
بجواز قطعه ومستنده رواية مرسلة والمستفاد من اكثر الروايات شمول الحكم
للرطب واليابس من الشجر والحشيش وصرح بعض المتاخرين باختصاص الحكم
المذكور بالرطب وانه يجوز قطع اليابس من الشجر والحشيش وصرح بعض المتاخرين
باختصاص الحكم المذكور بالرطب وانه يجوز قطع اليابس منهما وفيه تامل ويجوز
للمحرم ان يترك ابله ترعى في الحشيش وان حرم قطعه واحتمل بعض المتاخرين
جواز نزع الحشيش للابل وكما يحرم على المحرم قطع شجر الحرم كذلك يحرم ذلك على
المحل ايضا ولا يحرم على المحرم قطع شجر غير الحرم والظاهر ان حكم الحشيش ايضا حكم
الشجر فيما ذكرنا الخامس عشر المشهور بين الاصحاب تحريم لبس المخيط على الرجال
وان قلت الخياطة ونقل عن ابن الجنيد تقييد المخيط بالضام للبدن وغاية
ما يستفاد من الاخبار تحريم القميص والسراويل والثوب المزرور والمدرع الا
ما يستثنى سواء كان شيء من ذلك مخيطا ام لا ولا دلالة في شيء منها على تحريم
لبس المخيط مطلقا ولهذا لم يذكره بعض الاصحاب كالمفيد في المقنعة الا المنع من
اشياء معينة فقول ابن الجنيد لا يخلو عن قوة والاحتياط فيما عليه المتاخرون والمشهور
بينهم تحريم الحلي غير المعتاد للنساء ولم يقطع به المحقق في الشرايع بل جعله اولى وما
يمكن ان يستند اليه غير واضح الدلالة على التحريم مع معارضته بغيره وذكروا
تحريم اظهار المعتاد للزوج ومستنده صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج ومقتضاها

ترك الدلك في حال الاغتسال صحيحة يعقوب بن شعيب لكنها مخصوصة بدلك
الراس وعد في الدروس من المكروه الدلك في غير الحمام ولو في الطهارة وغسل الراس
بالسدر والخطمي والمبالغة في السواك وقد ثلثا الوجه والراس في الطهارة والهذر
من الكلام والاغتسال للتبرد ونقل عن الحلبي تحريمه واختلفوا في استعمال الرياحين
فذهب جماعة الى الكراهة والحجة من الجانبين محل نظر وفي صحيحة معوية بن عمار لا با
ان يشم الاذخر والقيصوم والخزامي والشيح واشباهه ويكره ايضا تلبية المنادي
بان يقول في جواب من يناديه لبيك وقال الشيخ لا يجوز ولعل الاول اقرب والتشهد
في الدروس حكم بكراهة الاحتباء للمحرم وفي المسجد الحرام وبكراهة المصارعة
للمحرم ايضا خوفا من جرح او سقوط شعر ويدل على الاول رواية حماد بن عثمان و
على الثاني صحيحة علي بن جعفر الحادية والعشرون اذا ذبح المحرم صيدا كان ميتته
حراما على المحرم والمحل على المشهور بين الاصحاب ونقل فيه اجماع علمائنا و
ذهب الصدوق الى ان مذبوح المحرم في غير الحرم لا يحرم على المحل وفي المقنعة لا باس
ان ياكل المحل ما صاده المحرم وعلى المحرم فداؤه والاحوط الاول واعلم انه كما يحرم
على المحرم الصيد كذلك يحرم على المحل في الحرم صيد ما يحرم على المحرم لا اعرف
فيه خلافا بينهم ومستنده اخبار كثيرة ولو ذبح المحل صيدا في الحرم كان
ميتته حراما على المحرم والمحل لا اعرف فيه خلافا بينهم ومستنده اخبار كثيرة
وهل يجوز صيد حمام الحرم في الحل فيه قولان الثانية والعشرون يجوز مراجعة
المطلقة الرجعية في حال الاحرام بلا خلاف فيه بينهم ولا فرق في ذلك بين المطلقة
تبرعا وبين المختلعة اذا رجعت في البذل ويجوز شراء الاماء في حال الاحرام بلا
خلاف اعرفه بينهم واطلاق النص وكلامهم يقتضي عدم الفرق بين ما اذا قصد
الخدمة او التسري وعن الشهيد تحريم الشراء لو قصد به المباشرة واحتمل البطلان

الشراء

الشراء وقوى العدم والاقوى عدم حرمة الشراء ايضا الثالثة والعشرون لو فقد غير
السراويل لبسه الرابعة والعشرون يجوز ان يحول القملة من موضع الى موضع اخر
من جسده والمشهور بينهم انه يجوز ان يلقي الحلم والقراد عن نفسه وبعيره وقال
الشيخ لا باس ان يلقي المحرم القراد عن بعيره وليس له ان يلقي الحلم **المطلب الرابع** في
الكفارات وفيه فصلان **الاول** في كفارة الصيد وفيه مسائل **الاولى** في النعامة
بدنة والمستفاد من كلام جماعة من اهل اللغة اختصاص البدنة بالانثى فلا يجزي الذكر
قيل بالاجزاء وهو اختيار جماعة من الاصحاب منهم الشيخ والترجيح للاول ولو عجز عن البدنة
فض ثمن البدنة على البر ويطعم ستين مسكينا لكل مسكين نصف صاع والفاضل له
ولا يلزمه التمام لو اعوز كما ذهب اليه جماعة من الاصحاب منهم الشيخ وعن كثير من الاصحاب
فان لم يجد البدنة فاطعام ستين مسكينا وعن ابي الصلاح فان لم يجد البدنة فضها
فان لم يجد فض القيمة على البر وصام عن كل نصف صاع يوما والترجيح للقول الاول
والخلاف متحقق في هذه المسئلة في موضع اخر وهو ان قدر ما يطعم لكل مسكين نصف
صاع او مد والاول هو الاشهر والثاني قول ابن بابويه وابن ابي عقيل ولعل الترجيح
للثاني وليس في الروايات تعيين لاطعام البر ولهذا اكتفى الشهيد الثاني وغيره
بمطلق الطعام وهو غير بعيد الا ان اطعام البر اولى لكونه المتبادر من الطعام
فان عجز عن الاطعام يصوم عن كل مسكين يوما فان عجز صام ثمانية عشر يوما عند كثير
من الاصحاب وعن ابن ابي عقيل وابن بابويه فان لم يجد يعني قيمة الهدي فعليه صيام
ثمانية عشر يوما ويدل على الاول صحيحة ابي عبيدة وصحيحة محمد بن مسلم وعلى الثاني صحيحة
معوية بن عمار وصحيحة ابي بصير ويمكن الجمع بين الاخبار بحمل الاخبرين على اقل
المجزي والباقي على الافضلية وظاهر كلام كثير من الاصحاب انه لو نقصت قيمة
البدنة عن اطعام الستين وعجز عنها راسا وانتقل فرضه الى الصوم يصوم عن كل

نصف صاع يومًا بالغًا ما بلغ وقرب العلامة في القواعد انه يصوم الستين وهو المستفاد
من كلام ابن حمزة والاول اقرب ولو تمكن من الزيادة على ثمانية عشر بعد عجزه عن الستين
ففي وجوب الزيادة وجهان والاقرب العدم واعلم ان الاكثر على ان هذه الكفارة
مرتبة وذهب جماعة من الاصحاب الى التخيير والمسئلة محل اشكال والاحتياط في
الترتيب وعن المفيد والمرتضى وسلار ان هذه الكفارات متتابعة وعن الشيخ
انه صرح بان جزاء الصيد لا يجب فيه التتابع وهو ظاهر اطلاق الاية والروايات و
يدل عليه حسنة عبد الله بن سنان وعن الشيخ في الخلاف ان في صغار اولاد الصيد صغار
اولاد المثل ومثله عن المفيد وعن السيد في صغار النعامة وعن الشيخ في النهاية في فراخ
النعامة مثل ما في النعامة سواء ولعله اوجه واحوط **الثانية** المشهور بين الاصحاب ان
في قتل كل واحد من بقرة الوحش وحماره بقرة اهلية وعن الصدوق انه اوجب في
بدنة وكذا نقل عن الشيخين وعن ابن الجنيد القول بالتخيير وهو طريق الجمع بين
الاخبار المختلفة واختلفوا في صورة العجز عن البقرة فنقل عن جماعة منهم الشيخ انه
يفض الثمن على البر ويطعم ثلثين لكل مسكين نصف صاع والفاضل على ثلثين
له او يصوم عن كل مسكين يومًا فان عجز صام تسعة ايام ونقل في المنتهى مثله عن
علمائنا اجمع وزاد لا يجب عليه اتمام ما نقص عنه وعن ابي الصلاح كما في النعامة من
الصدقة بالقيمة ثم الفض وعن علي بن بابويه والمفيد كما تقدم في النعامة من الانتقال
الى الاطعام ثم الصوم من دون التقويم ويدل على وجوب فض ثمن البقرة على البر والتصدق
به على الوجه المذكور صحيحة ابي عبيده ويدل على صحة عدم الاكمال لو نقص عن ثلثين
صحيحة محمد بن مسلم ويدل على انه لا يلزم على ما زاد على ثلثين صحيحة معوية بن عمار وصحيحة
ابي بصير وما ذكر من انه يصوم عن كل مسكين يومًا فان عجز صام تسعة ايام احد
القولين في المسئلة وعن ابن بابويه والمفيد والمرتضى الاكتفاء بصيام التسعة

مطلقا

مطلقا وهو اقرب والكلام في التخيير والترتيب بين الابدال الثلثة كما في المسئلة
النعامة **الثالثة** لا اعرف خلافا بين الاصحاب في لزوم الشاة بقتل الظبي والمشهور
انه يفض ثمنها على البر ويتصدق به عند العجز عنها على عدة مساكين والفاضل عن
عشرة له ولا يجب عليه الاكمال وعن ابي الصلاح فان لم يجد فقيمتها فان لم يجد
صام عن كل نصف صاع من قيمتها يومًا وعن جماعة منهم المفيد والمرتضى مع العجز
عن الشاة الانتقال الى الاطعام ثم الصوم والاقرب الاول والاظهر الاكتفاء بمد لكل
مسكين وقيل مدان وان عجز عن الاطعام صام عن كل مدين يومًا فان عجز صام ثلثة
ايام على احد القولين في المسئلة والقول الاخر جواز الانتقال الى صيام ثلثة ايام عند
العجز عن القيمة ونسبه بعض الاصحاب الى الاكثر وهو اقرب **الرابعة** لا اعلم خلافا
بين الاصحاب في لزوم الشاة في قتل الثعلب والارنب ومستنده في الارنب صحيحة
الحلبي وغيرها وفي الثعلب بعض الاخبار واختلفوا في مساواتهما للظبي في الابدال
من الطعام والصيام فذهب جماعة منهم الشيخان والمرتضى الى المساواة وعن جماعة
الاقتصار على الشاة من غير تعرض للابدال والاقرب ثبوت الابدال فيهما كما في الظبي
الخامسة المشهور بين الاصحاب في كسر بيض النعامة لكل بيضة بكرة من الابل ان تحرك
الفرخ والا ارسل فحول الابل في اناث بعدد البيض فما نتج كان هديًا لبيت الله تعالى
هدى فان عجز ففي كل بيضة شاة فان عجز اطعم عشرة مساكين فان عجز صام ثلثة ايام
وفي المسئلة اقوال اخرى **السادسة** ذكر جماعة من الاصحاب منهم الشيخان في كسر بيض
القطا والقبج لكل بيضة مخاض من الغنم ان تحرك الفرخ والا ارسل فحولة الغنم
في اناث يكون تلك الاناث بعدد البيض فالنتاج هدى فان عجز فكبيض النعام
وعن المفيد فان كسر بيض القطاة او القبج وما اشبههما ارسل فحولة الغنم في اناثها
وكان ما ينتج هديا لبيت الله تعالى فان لم يجد فعليه لكل بيضة عشرة مساكين

دم شاة فان لم يجد اطعم
عن كل بيضة ٣

فان لم يجد صام عن كل بيضة ثلثة ايام وفي المسئلة اقوال اخر ذكرتها في الذخيرة مع
الادلة **السابعة** الكفارة في الحمام لكل حمامة شاة على المحرم في الحل بلا اختلاف
اعرفه بينهم وفي كل فرخ حمل على المحرم في الحل والحمل من اولاد الضان ما له اربعة اشهر
فصاعدا على ما فسره جماعة من الاصحاب والاقرب الاكتفاء بالهدي ايضا وهو ما بلغ سنة
اربعة اشهر من اولاد المعز لصحيحة عبد الله بن سنان وعليه لكل بيضة ان تحرك الفرخ
حمل عند الشيخ واكثر الاصحاب وان لم يتحرك فدرهم عند جمع من الاصحاب ويدل عليه
بعض الاخبار الصحيحة لكن المستفاد من صحيحة علي بن جعفر ان عليه القيمة والاحوط
التصدق باكثر الامرين وعلى المحل في الحرم لكل حمامة درهم على المشهور بين الاصحاب
وقال في المنتهى ان الاحوط وجوب اكثر الامرين من الدرهم والقيمة وهو حسن وعلى
المحل في الحرم لكل فرخ نصف درهم على ما يدل عليه غير واحد من الاخبار لكن بعض
الروايات الصحيحة ان الاعتبار بالقيمة والاحوط اعتبار اكثر الامرين ولكل بيضة
ربع على ما يدل عليه غير واحد من الاخبار واعلم ان المستفاد من اطلاق كلام بعض الاصحاب
ان في كل بيضة اذا كسرها المحل في الحرم ربع القيمة سواء تحرك الفرخ ام لا وان الحكم
بتصدق الحمل في صورة تحرك الفرخ مختص بالمحرم وصرح الشهيدان بان حكم البيض
بعد التحرك حكم الفرخ ومقتضاه اختصاص حكم تصدق الحمل بالمحرم لكن يقتضي
ثبوت نصف درهم في البيض اذا تحرك الفرخ للمحل في الحرم وقال المحقق وفي
بيضها اذا تحرك الفرخ حمل وقبل التحرك على المحرم درهم وعلى المحل ربع درهم ونحوه
قال العلامة في المنتهى وغيره **الثامنة** يجتمع ما على المحرم في الحل والمحل في الحرم على
المحرم في الحرم على المشهور بين الاصحاب ونقل عن ابن ابي عقيل ان من قتل حمامة
في الحرم وهو محرم فعليه شاة وعن ابن الجنيد واحد قولي السيد ان عليه الجزاء مضاعفا
وعن السيد في القول الاخر ان عليه الفداء والقيمة او القيمة مضاعفة **التاسعة**

لا اعرف

لا اعرف خلافا بين الاصحاب في تحريم ذبح حمام الاهلي يعني المملوك كما انه يحرم ذبح
حمام الحرم يعني غير المملوك ويدل عليه غير واحد من الاخبار والفرق بينهما انه لا يشترى
بقيمة حمام الحرم علفا لحمام الحرم لكن الظاهر انه مخير في حمام الحرم بين التصدق
بقيمته وبين شراء العلف به كما صرح به بعض المتاخرين لصحيحة الحلبي وحسنته و
الظاهر ان المراد بالقيمة هنا ما قابل الفداء وهي المقدرة في الاخبار بالدرهم و
نصفه وربعه كما قطع به بعض المتاخرين وذكر بعضهم ان المراد بالقيمة هنا ما يعم
الدرهم والفداء وفيه تامل ولو تلف الحمام الاهلي المملوك بغير اذن صاحبه فا
الظاهر انه يجتمع عليه القيمة لحمام الحرم وقيمة اخرى لمالكه كما صرح به العلامة ومن
تاخر عنه وذكر بعضهم انه لا يتصور ملك الصيد في الحرم الا في القماري والدباسي
لجواز شرائهما واخراجهما وهو متجه ان قلنا ان الصيد لا يدخل في ملك المحل في
الحرم واما اذا قلنا بانه يملكه وان وجب ارساله فلا يتم هذا الكلام **العاشرة** في
كل من القطا والحجل والدراج حمل فطيم ولا اختلاف في الحكم في الجملة بينهم لكن في عدة
من الكتب حمل فطيم ورعى الشجر وفي الدروس لم يذكر قيد الفطام والرعي **الحادية عشر**
المشهور بين المتاخرين ان في كل من القنفذ والضب واليربوع جديا وعن جماعة منهم
الشيخان والمرتضى الجدي فيهما وفيما اشبههما وعن ابي الصلاح في الثلثة حمل فطيم
والرعي من الشجر **الثانية عشر** المشهور بين الاصحاب ان في كل من العصفور والقبرة
والصعوة مدا من طعام والحق بها في المنتهى والتذكرة والدروس ما اشبهها ونقل
عن علي بن بابويه في الطائر جميعا دم شاة ما عدا النعامة فان فيها جزورا وقيل غير
ذلك **الثالثة عشر** الاقرب ان في الجرادة تمرا او كفا من طعام كما قاله الشيخ في المبسوط
واختاره العلامة في المنتهى وقربه الشهيد في الدروس ورجحه غير واحد منهم وفي
كثير الجراد شاة لصحيحة محمد بن مسلم وذكر بعضهم ان في القاء القملة من جسده كف

من طعام للروايات وحملها على الاستحباب متجه جمعا بينها وبين غيرها واما البرغوث
فالظاهر جواز القائه ولا شيء فيه لموثقة معوية بن عمار الرابعة عشر اختلف الاصحاب
في قتل الزنبور فعن الشيخ يجوز قتل الزنابير واستوجبه المحقق المنع وعن المفيد والمرتضى
من قتل زنبورا تصدق بتمرة فان قتل زنابير كثيرة تصدق بمد من طعام او مد من تمر
وفي المختلف لا شيء في خطائه وان كان عمدا تصدق لشيء وفي المسئلة اقوال اخر
الخامسة عشر كل ما لا تقدير لفديته يجب مع قتله قيمته لا اعرف خلافا فيه بينهم ويدل
عليه صحيحة سليمن بن خالد ونقل عن الشيخ انه قال في البطة والاوزة والكركي شاة ولا
اعرف له مستندا وذهب ابن بابويه الى وجوب الشاة في الطير بانواعه ويدل عليه صحيحة عبد الله
ابن سنان والعمل بمضمونها متجه فيما لم يقم دليل على خلافه وعلى هذا فيكون الطير من
المنصوص وكذا الحكم في البيوض السادسة عشر ان تعدد الجزاء وقت الاخراج وما لا
تقدير لفديته وقت الاتلاف السابعة عشر يجوز صيد البحر لا اعرف فيه خلافا بين
العلماء للاية وصحيحة حريز وغيرها وكذا الدجاج الحبشي للاخبار الكثيرة ولا خلاف في جواز
قتل النعم ولو توحشت للاخبار والمشهور بين اصحابنا انه لا تحريم في صيد السباع كلها
ولا كفارة فيه ونقل عن الحلبي انه ذهب الى حرمة قتل جميع الحيوان ما لم يخف منه او
كان حية او عقربا او فارة او غرابا وقول الحلبي لا يخلو عن قوة وكيف ما كان فلا ريب في
عدم الكفارة في غير الاسد واما الاسد فقال العلامة في المنتهى ان اصحابنا رووا
ان في قتله كبشا اذا لم يرده واما اذا اراده فانه يجوز قتله ولا كفارة ح اجماعا
وذهب في المختلف الى سقوط الكفارة فيه مطلقا وعن بعضهم ايجاب الكبش فيه و
الوجه عندي الاستحباب ويجوز قتل الافعى والفارة والعقرب بلا خلاف فيها
ويدل عليه الاخبار وفي قتل البرغوث خلاف فذهب جماعة الى الجواز وجماعة الى
التحريم وهو احوط وان كان اثبات التحريم لا يخلو عن اشكال ويجوز رمي الحداة و

الغراب

الغراب ويدل على جواز رمي الحداة والغراب بانواعه مطلقا سواء كان عن ظهر بعير
او غيره كما هو مقتضى اطلاق كلام العلامة وغيره حسنة الحلبي وعلى الجواز في الغراب
مطلقا رواية الحسين بن ابي العلاء وعن التمهيد انه قيد في بعض حواشيه رمي الحداة بكونه عن
بعيره ومقتضى الروايات جواز قتل يفضي الرمي اليه لا مطلقا بل ربما يقال مقتضاها
عدم جواز القتل الا ان يفضي الرمي اليه واختلف الاصحاب في جواز شراء القماري و
الدباسي واخراجهما من مكة فعن الشيخ في النهاية والمبسوط الجواز مع الكراهة وعن ابن
ادريس المنع وقربه العلامة في المختلف والقول بتحريم الاخراج قوي عندي ومتى قلنا
بجواز الاخراج فاخرجهما فهل يجوز اتلافهما للمحل فيه وجهان والاقرب استمرار التحريم
الثامنة عشر لو اكل ما قتله فاختلف الاصحاب فيه فذهب جماعة منهم الى انه يتضاعف
عليه الفداء وذهب جماعة الى انه يفدي القتيل ويضمن قيمة ما اكل وفي المسئلة تفاصيل
ذكرتها في الذخيرة وللتامل فيها مجال مع العمل بالاحتياط التاسعة عشر لو جرحه
ثم راه سويا ففيه خلاف وذهب جماعة منهم الشيخ ان عليه ربع القيمة ونسب اليهم
ايضا ان عليه ربع الفداء وعن جماعة انه يتصدق بشيء وذهب الفاضلان ان عليه
الارش وفي المسئلة اشكال ولو جهل حاله فالمقطوع به في كلامهم ان عليه الجميع واسنده
في المنتهى الى علمائنا وفي الحجة عليه اشكال وكذا لو جهل التاثير على ما ذكره جماعة من
الاصحاب وظاهر المحقق في النافع التوقف فيه وقال بعض المتاخرين لو قيل بعدم لزوم
الفدية هنا كما في صورة الشك في الاصابة كان حسنا وهو متجه العشرون قال المحقق
روي في كسر قرني الغزال نصف قيمته وكذا في احد رجليه وفي الرواية ضعف عناد في
المنتهى ولو كسر يديه معا وجب كمال القيمة واسند المجموع الى الشيخ وفي المسئلة قولان
اخران احدهما ان عليه الارش واسنده بعض المتاخرين الى الاكثر وثانيهما التصدق بشيء
في كسر قرنه والرواية التي هي مستند الشيخ ضعيفة يشكل التعويل عليها والمتجه العمل بالارش

الا في كسر اليد والرجل حيث يدل بعض الاخبار على ربع القيمة فيه الحادية والعشرون
يضمن كل من المشتركين فداء كاملا بلا خلاف فيه بينهم ويدل عليه الاخبار الثانية والعشرون
يضمن شارب لبن الظبية في الحرم دما وقيمة اللبن عند جماعة من الاصحاب ومستنده
ضعيف وذكر جماعة منهم انه لو مشى بيض على الارض فدم وقيمتان استنادا الى
حجة ضعيفة الثالثة والعشرون المشهور بين الاصحاب انه يزول بالاحرام ما عنده
من الصيود معه واسنده في المنتهى الى علمائنا وعن ابن الجنيد ولا استحب ان يحرم و
في يده صيد واستدل عليه العلامة بما لا يدل على المطلوب والاخبار يدل على تحريم امساك
الصيد بعد دخول الحرم ولا يستفاد منها زوال الملك ولا تحريم الامساك بعد الاحرام
ولا يبعد ان يقال لا يخرج عن ملك المحرم بعد الاحرام وان حرم عليه امساكه وعلى القول
بخروجه عن ملكه او وجوب الارسال كان اللازم عليه ارساله ولم يكن عليه ضمان بعد ذلك
ولو كان الصيد نائيا عنه لم يزل عنه ملكه والمشهور بين الاصحاب انه لا يدخل في ملك
المحرم شيء من الصيد باصطياد ولا بابتياع ولا هبة ولا ميراث اذا كان عنده وعن
الشيخ انه حكم بدخوله في الملك وان وجب ارساله والظاهر انه كما لا يمنع الاحرام استدامة
ملك البعيد لا يمنع احداثه فلو اشترى صيدا بعيدا او ملكه بوجه اخر غير الاشتراء
صح ولم يخرج عن ملكه وتردد فيه المحقق والظاهر تحقق التنائي بان لا يكون مصاحبا
له وقت الاحرام وجماعة من الاصحاب ذكروا ان الصيد في الحرم لا يدخل في ملك المحل
والمحرم وقيل انه مذهب الاكثر وذهب المحقق في النافع الى وجوب الارسال خاصة وهو متجه
الرابعة والعشرون المحل في الحرم عليه القيمة على الاشهر الاقرب والمحرم في الحل عليه الفداء
والمشهور انه يجتمعان على المحرم في الحرم الخامسة والعشرون يتكرر الكفارة بتكرار
الصيد سهوا بلا خلاف فيه والاقرب عدم التكرر في العمد السادسة والعشرون الاقرب ان
الفداء في المملوك لله تعالى كغيره ويجب على المتلف مع الفداء القيمة لمالكه اذا كان

مضمونا

مضمونا وغير المملوك يتصدق به والظاهر انه لا فرق بين ان يكون الفداء حيوانا
او غيره كالقيمة او كفارة طعام وصرح العلامة وغيره بان مستحق الصدقة الفقراء
والمساكين بالحرم ومقتضى الاية الشريفة اختصاص الاطعام بالمساكين وهل يعتبر
الايمان لم اجد تصريحا بذلك في كلام الاصحاب واطلاق الادلة يقتضي
العدم ولو كان الفداء حيوانا فالظاهر انه يجب اولا ذبحه ثم التصدق به
السابعة والعشرون المشهور بين الاصحاب ان الحاج يذبح ما يلزمه بمنى والمعتمر
بمكة حتى قال بعض المتاخرين لا اعلم خلافا في ذلك بينهم والادلة غير ناهضة
بالدلالة عليه والحق الشهيد في الدروس بالذبح الصدقة في ان محلها مكة
ان كان الجناية في العمرة ومنى ان كان الجناية في الحج وعموم صحيحة منصور يقتضي
صرف كفارة المعتمر بمكة الثامنة والعشرون حد الحرم بريد في بريد وهو محدود
بعلامات هناك ومن اصاب فيه صيدا ضمن واختلفوا في الاصطياد في
البريد الخارج من الحرم المحيط به من كل جانب ويسمى حرم الحرم والاقرب
المشهور اباحته التاسعة والعشرون لو اخرج من الحرم صيدا وجب اعادته فان تلف قبل
الاعادة ضمنه لا اعلم خلافا فيه بين الاصحاب ومستنده روايات بعضها
مختص بالطير وبعضها بالحمامة ولو كان مقصوصا وجب حفظه ثم يرسله بعد
عوده ريشه المقام الثاني في باقي المحظورات وفيه مسائل الاولى الجماع في فرج
المراة عالما عامدا موجب لفساد الحج وعليه اتمامه وبدنة والحج من قابل والاطلاق
النص وكلام الاصحاب يقتضي عدم الفرق بين الزوجة والامة والمتمتع بها والاجنبية و
الاشهر انه لا فرق في الوطي بين القبل والدبر وعن الشيخ في المبسوط انه اوجب
بالوطي في الدبر البدنة دون الاعادة والحق العلامة في المنتهى بوطي الزوجة الزنا
ووطي الغلام لانه ابلغ في هتك الاحرام فكانت العقوبة عليه اولى بالوجوب

وللمنازعة فيه طريق ولا فرق في الحج بين الواجب والمندوب والاشهر الاقرب ان الجماع
مفسد اذا وقع قبل المشعر سواء وقع قبل الوقوف بعرفات ام لا وفيه خلاف لجماعة من الاصحاب
واختلفوا في ان حجة الاسلام هل هي الاولى والثانية عقوبة او الامر بالعكس وتظهر فائدة
القولين في الاجير لتلك السنة وفي كفارة خلف النذر والاقرب القول الاول والمشهور
بين الاصحاب انه يجب على الرجل والمرأة الافتراق في حج القضاء اذا بلغا الموضع الذي
اصابا فيه ذلك ونقل بعض المتاخرين ان هذا مجمع عليه بين الاصحاب وظاهر الشيخ
في النهاية والمبسوط الاستحباب ويظهر من المختلف التوقف في ذلك ويدل على الامر بالتفرق
روايتان لكن ليس في الروايتين دلالة على كون ذلك في حجة القضاء بل الظاهر
منهما ان ذلك في الحجة الاولى واختلف الاصحاب في تحديد مدة التفرق على اقوال و
اختلف الاصحاب في وجوب التفريق في حجة الاولى وكذا في مدة التفريق فيهما ونقل
الصدوق عن والده فان اخذتما على طريق غير الذي كنتما اخذتما فيه عام اول لم يفرق
بينكما وبمضمونه افتى جماعة من الاصحاب كالفاضلين والتمهيد وغيرهم وهو
متجه فان طاوعته الزوجة لزمها مثل الرجل من البدنة واتمام الحج والحج من قابل
وان لم تطاوعه بل استكرهها صح حجها وعليه بدنتان على المشهور ومستند
تعدد الكفارة ضعيف يشكل التعويل عليه للحكم المخالف للاصل ولو جامع بعد
المشعر او في غير الفرجين قبله عامدا فعليه بدنة لا غير وحجه صحيح على التقديرين
واطلاق النص وكلام الاصحاب يقتضي عدم الفرق في لزوم البدنة بالجماع فيما
دون الفرج بين الانزال وعدمه وتردد العلامة في المنتهى في وجوب البدنة مع عدم
الانزال واطلاق النص يدفعه ولا خلاف في كون الاستمناء موجبا للبدنة مع حصول
الانزال به وفي الفساد به قولان والمسئلة عندي محل تردد ولو جامع امته محلا وهي
محرمة باذنه فبدنة او بقرة او شاة فان عجز فشاة او صيام والحكم به مقطوع به

الطلاق
في كلام الاصحاب ونقل عن الشيخ انه يلزمه بدنة فان عجز فشاة او صيام ومقتضى
النص وكلام كثير من الاصحاب عدم الفرق بين الامة المكرهة والمطاوعة وصرح
العلامة ومن تبعه من المتاخرين بفساد حجها مع المطاوعة ووجوب اتمامه والقضاء
كالحرة وانه يجب على المولى الاذن لها في القضاء والقيام بمؤنته وحجتهم على هذه
الدعاوى غير واضحة قالوا ولو جامع قبل طواف الزيارة فبدنة فان عجز فبقرة فان عجز
فشاة وفي الشرائع وغيره فان عجز فبقرة او شاة وفي التهذيب عليه ان ينحر جزورا ثم
يطوف فان لم يتمكن فبقرة او شاة ولو جامع وقد طاف للنساء ثلثة اشواط فبدنة على
المعروف بينهم ويدل عليه رواية حمران ولو طاف خمسة فلا كفارة وفي الاربعة قولان
والمسئلة عندي لا تخلو عن اشكال ولو جامع قبل سعي العمرة في احرامها فسدت العمرة
وعليه بدنة وقضاؤها عند الاصحاب لا اعلم مصرحا بخلافه ونقل عن ابن ابي عقيل التوقف
فيه والروايات التي هي مستند الحكم مختصة بالعمرة المفردة واعلم انه لم يذكر الشيخ وكثير
من الاصحاب وجوب اتمام العمرة الفاسدة وقطع العلامة والتمهيد ان بالوجوب
واستشكله بعض الاصحاب وعلى القول بالوجوب هل يجب اكمال الحج لو كانت العمرة
الفاسدة عمرة تمتع حتى لو كان الوقت واسعا واستانف العمرة واتى بالحج لم يكف
فيه وجهان واستوجه الشهيد الثاني وجوب اكمالهما ثم قضاؤهما واستضعفه بعض
والقول بعدم وجوب الاكمال غير بعيد ولو كان الجماع في العمرة المتمتع بها بعد السعي وقبل
التقصير لم تفسد العمرة قالوا ولو نظر الى غير اهله فامنى فبدنة على الموسر وبقرة على
المتوسط وشاة على المعسر ولا يبعد القول بالتخيير بين الجزور والبقرة مطلقا فان
لم يجد فشاة ويحتمل الاكتفاء بالشاة مطلقا ولو كان النظر الى اهله فلا شيء عليه وان
امنى الا ان يكون نظره عن شهوة فبدنة على المعروف بين الاصحاب وظاهر المنتهى
ان الحكمين اجماعيان وعندي القول بالاستحباب غير بعيد ولو مسها بغير شهوة فلا

شيء ولو بشهوة شاة وان لم يمن ولو قبلها فشاة وبشهوة جزور عند جماعة من الاصحاب وفيه
خلاف ولو امنى عن ملاعبة فجزور ويجب على المرأة مثله ومستنده صحيحة عبد الرحمن
ابن الحجاج لكن مقتضاها وجوب البدنة **الثانية** لو عقد المحرم على محرم فدخل فعلى
كل واحد منهما كفارة عند الاصحاب ولا اعلم مستندا لهذا الحكم على الخصوص الا انه لا
اعلم فيه خلافا بينهم ولو كان العاقد محلا ففي لزوم الكفارة على العاقد المحل خلاف
بين الاصحاب ومستند الموجبين موثقة سماعة ومقتضاها لزوم الكفارة على
المرأة المحلة ايضا اذا كانت عالمة باحرام الزوج ونقل الافتاء بمضمونها عن الشيخ وجماعة
من الاصحاب **الثالثة** في الطيب اكلا واطلاء وبخورا وصبغا ابتداء واستدامة شاة
عند الاصحاب لا اعلم خلافا فيه وفي الحجة عليه كلام **الرابعة** المشهور بين الاصحاب ان
في قص كل ظفر مدا من طعام وفي اظفار يديه شاة وكذا في رجليه ولو اتحد المجلس فشاة
وفي المسئلة بعض الاختلافات **الخامسة** المشهور بينهم انه اذا لبس المحرم ما لا يحل له لبسه
وجب عليه الفدية دم شاة ونقل العلامة في المنتهى اجماع العلماء على ذلك ولم اجد
ما يدل على وجوب الكفارة بلبس مطلق المخيط ولا على تحريم لبسه وانما تعلق النهي
بلبس القميص والقباء والسراويل وقد اعترف بذلك غير واحد من المتاخرين ففي ايجاب
الكفارة بلبس مطلق المخيط تامل وقطع الاصحاب بانه اذا اضطر الى لبس ثوب يتقي
به الحر والبرد جاز لبسه وعليه دم شاة والاصل فيه صحيحة محمد بن مسلم ودلالتها على
الوجوب غير واضحة ولو لبس القميص ناسيا ثم ذكر وجب عليه خلعه عندهم ونقل عن
بعضهم الاجماع عليه ولا فدية ح ولو اخل بذلك بعد العلم لزمه الفدية عندهم واوجب
جماعة من الاصحاب الكفارة دم شاة اذا لبس ما لا يستر ظهر القدم ولا اعلم عليه حجة
واختلفوا في وجوب الكفارة في ذلك اذا لبس اضطرارا والاقرب العدم **السادسة** نقل العلامة
اجماع العلماء كافة على وجوب الفدية على المحرم اذا حلق راسه متعمدا سواء كان

لاذى وغيره والمشهور بين المتاخرين انها شاة او اطعام عشرة مساكين او صيام ثلثة ايام
ويدل على وجوب الفدية في الجملة ظاهر الاية والاخبار المتعددة لكن في بعضها التعيين
دم وفي بعضها تعيين دم شاة الا ان العلامة ذكر ان التخيير في هذه الكفارة لعذر و
غيره قول علمائنا اجمع واختلفوا في التصدق الذي هو احد الخصال فعن الشيخ انه يتصدق
على ستة مساكين كل مسكين مدين من طعام وعن المفيد الاطعام لستة مساكين كل
مسكين مد وعن بعضهم الاطعام لستة مساكين كل مسكين نصف صاع ونسب الى
الشهرة وقيل فالطعام ستة مساكين لكل مسكين مدان ونسب الى الشيخين واكثر الاصحاب
السابعة في سقوط شيء من راسه او لحيته كف من طعام على الاقرب ولو كان ذلك
في الوضوء فلا شيء عليه على الاشهر وقيل عليه ايضا كف من طعام فان كان الساقط من
شعره كثيرا فعليه دم شاة والحق الشهيد بالوضوء الغسل وهو حسن نظرا الى التعليل
المستفاد من الخبر بل المستفاد من الخبر الحاق ازالة النجاسة والحك الضروري به
ايضا **الثامنة** المعروف ان في نتف الابطين شاة وفي نتف احدهما اطعام ثلثة
مساكين ولو قيل بالدم في نتف الابط الواحد لم يكن بعيدا نظرا الى صحيحة زرارة
التاسعة اختلف الاصحاب في وجوب الكفارة في التظليل سائرا فذهب الاكثر الى وجوب
الكفارة فيه وخالف فيه ابن الجنيد واختلفوا فيما يجب الفداء به فذهب الاكثر الى انه
شاة وفيه خلاف لابن ابي عقيل وغيره **العاشرة** المشهور ان في الجدال مرة كاذبا شاة و	في الجدال
مرتين بقرة وثلثا بدنة وفيه كلام ذكرناه في الذخيرة وفي الجدال صادقا ثلثا شاة
الحادية عشرة الاشهر ان في قطع الشجرة الكبيرة من الحرم بقرة وفي الصغيرة شاة وان
كان محلا وفي الابعاض قيمته وفيه اقوال اخر ولا كفارة في قلع الحشيش وان اثم على
الاقرب الاشهر **الثانية عشر** المشهور حرمة استعمال الدهن الطيب ووجوب الكفارة
به وعن الشيخ في الجمل الكراهة **الثالثة عشر** المعروف بين الاصحاب انه لو تعددت

الاسباب تعددت الكفارة مع الاختلاف كاللبس وتقليم الاظفار والطيب سواء
كان ذلك في وقت واحد او في وقتين وسواء تخلل التكفير ام لا ولا خفاء في تعدد
الكفارة مع تخلل التكفير اما بدونه ففيه خفاء ولا ريب في كونه احوط ولو تكرر الوطي
تكررت الكفارة على المعروف من مذهب الاصحاب وعن الشيخ في الخلاف انه اذا كفر عن
الاول لزمه الكفارة وان كان قبل ان يكفر فعليه كفارة واحدة وهذا القول اقوى
وفي تكرر الكفارة بتكرر اللبس او الطيب خلاف بين الاصحاب والاقرب التكرار
مع اختلاف صنف الملبوس وكذا مع تخلل التكفير اما في تكرر الكفارة بدون الامرين
ففيه اشكال **الرابع عشر** يسقط الكفارة عن الجاهل والناسي والمجنون الا في الصيد
فان الكفارة يجب فيه مع الجهل والنسيان والعمد والخطاء على الاشهر الاقرب
ونقل عن بعض الاصحاب قول بسقوط الكفارة عن الناسي في الصيد ولو صال
على المحرم صيد ولم يقدر على دفعه الا بقتله جاز له قتله اجماعا وفي وجوب الكفارة به
قولان **المقصد الثاني** في الطواف لا خلاف في وجوب الطواف وكونه ركنا بمعنى
ان الحج يبطل بتركه عمدا الا طواف النساء وقد قطعوا بان الجاهل كالعامد في الحكم
المذكور ويدل عليه صحيحة علي بن يقطين وغيرها ومقتضى الروايات وجوب البدنة
ايضا على الجاهل وفي وجوبها على العالم وجهان اقربهما العدم واذا بطل الحج
بترك الركن كالطواف مثلا ففي حصول التحلل بمجرد ذلك او البقاء على احرامه الى
ان ياتي بالفعل الفائت في محله او حصول التحلل بافعال العمرة اوجه ويقضيه في
السهو ولو بعد قضاء المناسك ولو تعذر قضاؤه بنفسه استناب على الاشهر الاقرب
وهل المراد بالتعذر المشقة الكثيرة او ما يقابل القدرة على الحج على الوجه المعهود فيه
احتمالان واذا وجب قضاء طواف العمرة او الحج فهل يجب اعادة السعي ايضا معه فيه
قولان ويجب في الطواف المفروض الطهارة بلا خلاف فيه بين الاصحاب ويدل عليه

الاخبار

الاخبار واختلفوا في اشتراط الطهارة في الطواف المندوب فذهب الاكثر الى عدم الاشتراط
وعن ابي الصلاح انه اعتبر الطهارة فيه والاول اقرب واختلفوا في وجوب ازالة النجاسة
عن الثوب والبدن في الطواف والمشهور بين المتاخرين اشتراط ذلك ونقل عن ابن الجنيد
وابن حمزة الكراهة في الثوب النجس والحله اقرب واختلف القائلون باشتراط الطهارة
في الثوب والبدن في اعتبار الطهارة عما يعفى عنه في الصلوة والمشهور بينهم انه يجب في
الطواف الختان في الرجل ويفهم من كلام ابن ادريس نوع توقف فيه ومستند الاول الاخبار
وفي دلالتها على الوجوب والاشتراط تامل وهل يعتبر مع الامكان او مطلقا فيه
احتمالان والاقرب الاول وفي وجوب ستر العورة في الطواف قولان ويجب فيه النية
على المشهور بينهم وحكي عن بعض القدماء ان نية الاحرام كافية عن خصوصيات نيات
باقي الافعال وهو غير بعيد والاظهر الاكتفاء فيها بقصد الفعل المعلوم طاعة لله او
امتثالا لامره والامر في النية هين قالوا ويجب مقارنة النية لاول الطواف والظ
انه لا يضر الفصل اليسير ويعتبر الاستدامة الحكمية كما في غيره من العبادات ويجب
البداءة بالحجر والظاهر انه يكفي في تحقق البداءة بالحجر ما يصدق عليه ذلك عرفا واعتبر
جماعة من متاخري الاصحاب جعل اول جزء من الحجر محاذيا لاول جزء من مقاديم بدنه
بحيث يمر عليه بعد النية بجميع بدنه والظاهر عدم اشتراط ذلك والمشهور بين الاصحاب
انه يستحب استقبال الحجر اولا وعبارة بعض القدماء يشعر بالوجوب والاول اقرب وينبغي ايقاع
النية حال الاستقبال والاخذ في اليسار عقيبها ويجب ايضا الختم بالحجر بمعنى انه يكمل الشوط
السابع اليه ولا ريب في وجوب ذلك وفي وجوب عدم الزيادة على ذلك كما هو المستفاد من كلام
الاصحاب فاثباته لا يخلو عن اشكال وقال بعض المتاخرين لا يضر الزيادة اذا كانت بنية
عدم دخولها في الطواف ورجح عدم بطلان الطواف بمثل هذه الزيادة وان قصد كونها
من الطواف والظاهر انه يكفي في الانتهاء الى الحجر صدق ذلك عرفا واعتبر كثير من المتاخرين

محاذاة الحجر في اخر الشوط كما ابتدا به اولا ليكمل الشوط من غير زيادة ولا نقصان ويجب ايضا
الطواف سبعا وجعل البيت على يساره ولا يجوز المشي على اساس البيت وهل يجوز للطائف
مس الجدار بيده في محاذاة الشاذروان فيه قولان والمنع احوط ويجب ادخال الحجر لا اعلم
فيه خلافا بينهم والمستفاد من الاخبار عدم الاعتداد بما كان بين الحجر الا ما كان على
جداره ومقصودهم اعم من ذلك وهل يجب على من اختصر شوطا في الحجر اعادة الطواف
من رأس او اعادة ذلك الشوط فيه وجهان اقربهما الثاني ويجب ادخال المقام بان
يكون الطواف بين البيت والمقام على المشهور بين الاصحاب وذهب ابن الجنيد الى
جواز الطواف خارج المقام عند الضرورة ويدل على قوله صحيحة محمد الحلبي والعمل عليها
مشكل الا ان الاحوط الاول وقطع الاصحاب باعتبار مسافته ما بين المقام والبيت
من جميع نواحي البيت ويدل عليه رواية محمد بن مسلم ومقتضاها احتساب الحجر من المسافة
وذكر جماعة منهم انه تحتسب المسافة من جهة الحجر من خارجه والاحوط الاول ويجب ركعتا
الطواف على الاقرب الاشهر ونقل الشيخ عن بعض اصحابنا القول بالاستحباب واعلم ان
كلام الاصحاب مختلف في موضع صلوة المذكورة والظاهر عندي جواز الصلوة خلف
المقام الذي هو البناء المخصوص بحيث لا يتباعد عنه كثيرا عرفا واما جواز الصلوة
الى احد جانبيه اختيارا فلا اعلم نصا يدل عليه صريحا نعم ورد في خبر واحد من الاخبار
المعتبرة الصلوة عند المقام والاحوط الصلوة خلف المقام وهذا مع الاختيار واما
مع الاضطرار فيجوز التباعد عنه مع مراعات الوراء او احد الجانبين مع الامكان
ولو تعذر وخاف فوت الوقت فقد قطع جماعة من الاصحاب بسقوط الاعتبار المذكور
وجواز فعلها في اي موضع شاء من المسجد والحكم المذكور مختص بالفريضة واما النافلة
فيجوز فعلها في اي موضع شاء من المسجد والمشهور بين الاصحاب ان من نسي الركعتين
وجب عليه الرجوع الا مع المشقة فيصلي حيث شاء وما ذكروا الاخبار في هذا الباب

مختلفة

مختلفة فبعضها يدل على الرجوع والصلوة عند المقام وبعضها يدل على انه يصلي في
موضع الذي ذكر وبعضها يدل على انه يرجع في البلد دون خارجه والشيخ ومن تبعه
جمع بين الاخبار بوجوب الرجوع مع عدم المشقة وعدمه عند المشقة وهو غير بعيد
والجمع المذكور احوط وان امكن الجمع بنحو اخر وشرط الشهيد في الدروس في الصلوة
في غير المقام تعذر العود واوجب العود الى الحرم عند تعذر العود الى المقام ومستنده
غير معلوم ونقل عن الشيخ في المبسوط انه اوجب الاستنابة في صلوة الركعتين اذا شق
الرجوع واستقرب الشهيد عدمه ومقتضى صحيحة عمر بن يزيد التخيير بين الرجوع
والاستنابة عند عدم المشقة والاحوط ما عليه اكثر الاصحاب ويلحق الجاهل بالناسي
اما العامد فقد ذكر الشهيد الثاني ان الاصحاب لم يتعرضوا لذكره والذي
يقتضيه الاصل انه يجب عليه العود مع الامكان ومع التعذر يصليهما حيث امكن و
اجزاء فعلهما حيث امكن مع التعذر اشكال بل يحتمل بقاؤهما في الذمة الى ان يحصل
التمكن ولا يبعد بطلان الافعال الواقعة بعد ذلك وذكر الاصحاب انه لو ترك
الركعتين نسيانا ومات قضاهما الولي عنه قال الشهيد الثاني ولو ترك معهما
الطواف ففي وجوبهما عليه او يستنيب في الطواف ام يستنيب عليهما معا من ماله
وجهان قال ولعل وجوبهما عليه اقوى وذكر جماعة من الاصحاب انه يجوز ان يصلي ركعتا
الطواف الفريضة في الاوقات التي يكره فيها ابتداء النوافل من غير كراهة
للاخبار الكثيرة وقد ورد بعض الروايات بخلافه وحمله الشيخ على التقية وصرح الشيخ
وغيره بانه يكره طواف النافلة في هذه الاوقات ويستحب الغسل لدخول الحرم ومن
لدخول مكة من بئر ميمون او فخ او من منزله ويستحب مضغ الاذخر عند دخول
الحرم ويستحب ان يكون حال دخول مكة والمسجد الحرام حافيا بالسكينة والوقوف عند
الحجر وحمد الله والصلوة على النبي واله عليهم السلم والاقرب استحباب استلام

استلام الحجر والتقبيل وكذا الاستلام

الحجر بالبطن والبدن اجمع فان تعذر فباليد ولا اعرف لذلك وجها ويستحب التزام المستجار وبسط اليدين عليه والصاق بطنه وخده به والاقرب استحباب التزام الاركان كلها وبتاكد العراقي واليماني وحكي عن ابن الجنيد المنع من استلام الركنين الاخيرين ويستحب الطواف ثلثمائة وستين طوافا وان لم يفعل او لم يتيسر له لمانع فثلثمائة وستين شوطا والمشهور بين الاصحاب تحريم الزيادة على السبع في الطواف الواجب عمدا وفي حجتهم كلام واطلاق كلام الاصحاب يقتضي تحريم الزيادة وان لم يبلغ شوطا والذي يستفاد من الخبرين الذين هما مستند الحكم على تقدير تمامه كون زيادة شوط موجبة للاعادة وعلى كل تقدير فالظاهر ان تحريم الزيادة انما يكون اذا وقعت الزيادة بقصد الطواف اما لو تجاوز الحجر بنية الزيادة لبث من الطواف فالظاهر انه لا محذور فيه واختلف الاصحاب في القران بين الاسبوعين فقيل انه محرم في الفريضة ويبطل الطواف به ونسبه بعضهم الى الشهرة وعن الشيخ الحكم بالتحريم خاصة في الفريضة وعن ابن ادريس الحكم بالكراهة وتعلم المتحير والمنتهى بين الاصحاب انه من زاد سهوا على سبعة اشواط اشواطا فضاعد اكمله اسبوعين وصلى الفرض اولا والنفل بعد السعي وعن ابن بابويه في المقنع انه اوجب الاعادة بمطلق الزيادة وان وقعت سهوا والاول اقرب وذكر جماعة من الاصحاب ان اكمال الاسبوعين انما يكون اذا لم يذكر حتى يبلغ الركن فلو ذكر قبل ذلك وجب القطع ومستنده ضعيف ومقتضى كلام بعض الاصحاب ان الطواف الاول هو طواف الفريضة وعن ابن الجنيد وعلي بن بابويه انهما حكما بكون الفريضة هو الثاني وبعض الاخبار الصحيحة مشعر به والظاهر ان تاخير ركعتي طواف النافلة الى ان يفرغ من السعي على سبيل الافضلية ولو طاف في النجس جاهلا بالنجاسة صح والاظهر الحاق الناسي بالجاهل ويمكن الحاق جاهل الحكم به ايضا ولو علم في الاثناء ازال النجاسة وتمم الطواف على الاقرب وقيل بوجوب الاستيناف ان توقفت الازالة على فعل يستدعي قطع الطواف اذا كان قبل

الكمال

اكمال اربعة اشواط ولو نقص عدد الطواف فان تجاوز النصف رجع فاتم عند جماعة من الاصحاب واسنده بعضهم الى الشهرة وقال الشيخ من طاف بالبيت ستة اشواط وانصرف فليضف اليه شوطا اخر ولا شيء عليه وان لم يذكر حتى يرجع الى اهله امر من يطوف عنه وظاهرهم كون النقص على سبيل النسيان كما صرح به بعضهم والاقرب البناء اذا كان المنقوص شوطا واحدا واما اذا كان المنقوص زايدا على شوط فيحتمل القول بالبناء ويحتمل الاعادة ولو قطع الطواف لدخول البيت فالاقرب الاستيناف مطلقا ولو قطع طوافه لحاجة ففيه اقوال احدها انه ان تجاوز النصف يتم ما بقي والا استانف وثانيهما انه ان جاوز النصف بنى عليه والا اعاد ان كان طوافه طواف الفريضة وبنى عليه ان كان طوافه طواف النافلة وان كان اقل من النصف وقيل غير ذلك والاحوط الاعادة في الفريضة مطلقا والاقرب جواز قطع الطواف لصلوة فريضة ثم البناء وان لم يتجاوز النصف وحيث قلنا بالبناء مع القطع في موضع فالظاهر انه يبني من موضع القطع فلا بد من ان يحفظ موضع القطع ليكمل بعد العود حذرا من الزيادة والنقصان وعن العلامة في المنتهى تجويز البناء على الطواف الساقي من الحجر وان وقع القطع في اثناء الشوط بل جعل ذلك احوط من البناء من موضع القطع ولو احدث في اثناء الطواف الفريضة يتوضأ ويتم ما بقي عليه ان كان حدثه بعد اكمال النصف والا استانف ولو ذكر الزيادة في الثامن قبل وصول الحجر قطع ولا شيء عليه ولو شك في العدد بعد الانصراف لم يلتفت وكذا ان كان في الاثناء وكان الشك في الزيادة وقال الشهيد الثاني انه ما يقطع مع شك الزيادة اذا كان على منتهى الشوط اما لو كان في اثنائه بطل طوافه وفيه نظر ولو كان الشك في الاثناء وكان في النقصان فالمشهور بين الاصحاب انه يعيد طوافه وقال المفيد من طاف بالبيت فلم يدر ستا طاف ام سبعا فليطف طوافا اخر ليستيقن انه طاف

سبعا وهو المحكي عن جماعة من الاصحاب ومنشأ الخلاف اختلاف الروايات ووجوب اليقين بالبراءة من التكليف الثابت يقتضي المصير الى القول الاول ولو كان الشك في النافلة بنى على الاقل وطواف النساء واجب بلا خلاف ويدل عليه الاخبار والمعروف من مذهبهم وجوبه في العمرة المفردة ونقل عن الجعفي القول بسقوط طواف النساء في العمرة المفردة والاحوط الاول والمعروف بينهم انه ليس في عمرة التمتع طواف النساء وحكى الشهيد عن بعض الاصحاب ان في المتمتع بها طواف النساء كالمفردة والمعتمد الاول وطواف النساء على النساء والصبيان والخصيان ايضا ولو نسي طواف الزيارة حتى واقع وكان المواقعة بعد الذكر فبدنة عند جماعة منهم ونسب الى الاكثر وعن ظاهر الشيخ في النهاية والمبسوط ان عليه بدنة وان كانت المواقعة قبل الذكر ويستنيب لو نسي طواف النساء والاصحاب قطعوا بوجوب تاخير الطواف عن الموقفين ومناسك منى في حج التمتع ونقل العلامة اجماع العلماء كافة على انه لا يجوز تقديم الطواف على المضي الى عرفات اختيارا واستدل برواية ضعيفة معارضة باخبار متعددة لكن الاحتياط في العمل بما عليه الاصحاب ويجوز للمحذور التقديم كما هو المشهور بينهم خلافا لابن ادريس ولا فرق في الحكمين بين طواف الزيارة وطواف النساء فلا يجوز تقديمه اختيارا ويجوز اضطرارا خلافا لابن ادريس ويجب تاخير طواف النساء عن السعي الا لعذر ولو كان التقديم عمدا لم يجز وقد قطعوا بجواز تقديم طواف النساء على السعي في حال النسيان والضرورة والخوف والحيض ولا اعلم نصا صريحا يدل عليه ويجوز التعويل على الغير في العدد والمستحاضة كالطاهرة اذا فعلت ما يجب عليها

المقصد الثالث في السعي وهو ركن يبطل الحج بتركه عمدا ولو ترك السعي سهوا اتى به فان خرج عاد له فان تعذر استناب والمراد بالتعذر المشقة البالغة واحتمل بعضهم عدم الامكان وهو بعيد ولا يحل لمن اخل بالسعي ما يتوقف حله عليه من

المحرمات

المحرمات حتى ياتي به بنفسه او بنايبه فيما يصح فيه ذلك وهل يلزمه الكفارة لو واقع بعد الذكر فيه نظر وفي الحاق الجاهل بالعامد او الناسي وجهان ويجب في السعي النية والبداءة بالصفا ولا يجب الصعود على الصفا ويتحقق السعي بدون الصعود بان يلصق عقبيه به فان عاد الصق اصابعه بموضع العقب وفي الدروس الاحتياط في الترقي الى الدرج ويكفي الرابعة والاحوط استحضار النية الى ان يتجاوز الدرج ويجب الختم بالمروة بان يصعد درجة المروة او يلصق اصابع رجليه بها وتوقف بعضهم في اعتبار الصاق القدمين معا ويجب السعي سبعا من الصفا اليه شوطان والاقرب الاشهر استحباب الطهارة في حال السعي وقيل بالوجوب ويستحب استلام الحجر والشرب من زمزم والصب على الجسد من الدلو المقابل للحجر والخروج من الباب المحاذي للحجر والصعود على الصفا واستقبال الركن العراقي والاطالة والدعاء والتكبير سبعا والتهليل والصعود على المروة ويستحب المشي طرفيه والرمل بين المنارة وزقاق العطارين للرجل وفي الدروس ان الرمل هو الاسراع في المشي مع تقارب الخطى وذكر جماعة من الاصحاب انه لو نسي الهرولة رجع القهقرى ويستحب المشي في حال السعي ويجوز راكبا والدعاء خلال السعي فالوا ويحرم الزيادة عمدا ويبطل السعي بها والظاهر ان الزيادة انما يتحقق بالاتيان بما زاد على سبعة على انه من جملة السعي المامور به لا مطلقا ولو زاد سهوا لم يبطل والمكلف مخير بين طرح الزيادة والاعتداد بالباقي او الاكمال اسبوعين والظاهر ان التخيير بين الطرح والاكمال انما يتحقق اذا لم يقع التذكر الا بعد اكمال الثامن والا تعين القطع ويحرم تقديم السعي على الطواف عمدا ويعيده بعد الطواف لو قدمه ولو كان ذلك سهوا ولو دخل في السعي وذكر انه لم يتم طوافه ففي المسئلة قولان احدهما انه يرجع ويتم طوافه ثم يتم السعي اذا تجاوز نصف الطواف وثانيهما اطلاق

القول بانه يتم الطواف ثم يتم السعي ولو ذكر في اثناء السعي انه لم يصل الركعتين قطع
السعي واتى بهما ثم يبني على سعيه ولو ذكر النقيصة قضاها ولو كان متمتعا و
ظن اتمام السعي فاحل وواقع او قلم اظفاره او قص شعره فعليه بقرة واتمام سعيه
جماعة من الاصحاب ومنهم الشيخ في احد قوليه وابن ادريس الاستحباب ولعله
الاقرب ولو لم يحصل العدد اعاد على ما ذكره جماعة من الاصحاب وقيده الشهيد
بما اذا كان الشك في الاثناء وحكم بعدم الالتفات اذا كان بعده واذا كان يدل على
اطلاق الحكم به صحيحة سعيد بن يسار و يستثنى من ذلك ما لو كان الشك بين
الاتمام والزيادة على وجه لا ينافي البداءة بالصفا كالشك بين السبع والتسعة
وهو على المروة لتحقق الواجب وعدم منافاة الزيادة سهوا ويجوز قطع السعي لقضاء
حاجة وصلوة فريضة ثم تتميمه على الاشهر الاقرب ونقل عن جماعة منهم المفيد ره
انهم جعلوا ذلك كالطواف في اعتبار مجاوزة النصف ويجوز الجلوس خلال السعي للراحة
على الاشهر الاقرب ونقل عن ابي الصلاح وابن زهرة المنع واذا فرغ من سعي عمرة التمتع
قصر واذا فعل احل من كل شيء احرم منه وادناه ان يقص شيئا من شعر راسه او
يقص اظفاره على الاشهر الاقرب وفيه خلاف للشيخ في ط وفي المنتهى لو قص الشعر
باي شيء كان اجزأه وكذا لو نتفه او ازاله بالنورة وهو غير بعيد ويدل صحيح حماد
بن عثمان وحسنة الحلبي على جواز اخذ الشعر بالاسنان وعمومهما يقتضي جواز اخذ
الشعر النازل عن حد الرأس كما قطع به في المنتهى وذكر انه لا نعلم فيه خلافا وقطع في
المنتهى بالاجزاء اذا اخذ من لحيته او حاجبيه والاشهر انه لا يجوز له الحلق فان فعل
فعليه دم شاة وفي الخلاف ان حلق جاز والتقصير افضل والمسئلة عندي محل
اشكال وفي المنتهى لو حلق بعض راسه فالوجه عدم التحريم على القولين وسقوط
الدم والاجزاء به واحتمل في القدس الاجزاء وحلق الجميع لحصوله بالشروع وبه

يستثنى

اوشاربه

قطع

الصورة
قطع العلامة في المنتهى ولو نسي التقصير حتى احرم بالحج فلا اعلم خلافا في صحة المتعة في
المذكور ويدل عليه بعض الاخبار الصحيحة واختلفوا في وجوب شيء عليه والاقرب
العدم وقيل عليه دم شاة **المقصد الرابع** في احرام الحج والوقوف اذا فرغ المتمتع
من العمرة وجب عليه الاحرام بالحج من مكة ويستحب ان يكون ذلك يوم التروية
على الاشهر الاقرب وقيل بالوجوب واختلفوا في استحباب الخروج قبل صلوة الظهرين
او بعدهما على قولين وقال الشيخ في التهذيب ان الخروج بعد الصلوة مختص بمن
عدا الامام من الناس واما الامام نفسه فلا يجوز له ان يصلي الظهر والعصر يوم
التروية الا بمنى والاخبار في هذا الباب مختلفة والوجه في الجمع بين الاخبار
ان يحمل على التخيير لغير الامام وعلى الامام ان يصلي الظهر بمنى و يستثنى ممن
يستحب له الخروج يوم التروية المضطر كالشيخ الكبير والمريض ومن يخشى الزحام
فلهم الخروج الى منى قبل يوم التروية والمستفاد من كلام العلامة وغيره ان يكون
مقدمات الاحرام كالغسل قبل الزوال وفيه خلاف لجماعة منهم ويستفاد من رواية
عمر بن يزيد رجحان كون الاحرام من المقام ومن حسنة معوية بن عمار التخيير بين كونه
من المقام او الحجر ولهم في المسئلة اقوال احدها استحباب ان يكون من تحت الميزاب
وثانيها استحباب كونه من تحت الميزاب او المقام وثالثها استحباب كونه من المقام فان
نسي الاحرام من مكة قيل يرجع الى مكة وجوبا مع المكنة فان تعذر احرم ولو بعرفة
وعن الشيخ لو نسي الاحرام بالحج الى ان يحصل بعرفات جدد الاحرام بها وليس عليه
شيء فان لم يذكر حتى يرجع الى بلده فان كان قد قضى مناسكه كلها لم يكن عليه
شيء وصفة الاحرام كما تقدم في احرام العمرة الا ان ينوي هيهنا احرام الحج ثم
يبيت بمنى مستحبا ليلة عرفة الى طلوع الفجر من يوم عرفة ويكره ان يجوز وادي
محسر الا بعد طلوع الشمس ونقل عن الشيخ وابن البراج التحريم واختلفوا في جواز

ويستثنى

الخروج قبل الفجر من غير ضرورة فعن اكثر الاصحاب القول بالكراهة وعن بعضهم عدم
الجواز ثم يمضي الى عرفة فيقف بها وفي غير واحد من عبارات المتاخرين انه يجب
الوقوف من اول الزوال الى الغروب والترجيب النية في اول وقت الزوال ليقع الوقوف
الواجب بعده وفي كثير من عباراتهم لم يقع التصريح بمبدأ الكون بل ذكر وجوب
الكون الى الغروب في كل الزوال والذي يستفاد من عبارات القدماء ان الوقوف
انما يكون بعد الفراغ من الغسل والصلوتين بعد الزوال وهو المستفاد من الاخبار و
اما وجوب الوقوف الى غروب الشمس وعدم جواز الافاضة قبله فقد نقل العلامة في
المنتهى اتفاق اهل العلم عليه وينا سبه حسنة معوية بن عمار وروايته يونس بن يعقوب
لكن دلالتهما على الوجوب غير واضحة الا ان تحصيل اليقين بالبراءة من التكليف
الثابت يقتضيه والوقوف بعرفات ركن من تركه عمدا بطل حجه ولا اعرف خلافا
فيه بين الاصحاب والركن ليس هو جميع الوقوف من الزوال الى غروب الشمس بل المسمى من الكون
في هذا الزمان قائما او جالسا او راكبا او ماشيا والظاهر انه اتفاقي بينهم قال في المنتهى ولو
افاض قبل الغروب عمدا فقد فعل حراما وجبره بدم وصح حجه وبه قال عامة اهل العلم
الا مالكا ويجب فيه النية واعتبر الاصحاب ان تكون بعد الزوال مقارنا بالوقوف
الواجب ولو افاض قبل الغروب جاهلا او ناسيا فلا شيء عليه وعامدا عليه بدنة على
الاشهر الاقرب وقيل شاة ولو عجز صام ثمانية عشر يوما وهل يجب المتابعة في الصيام
فيه قولان اقربهما العدم ولو لم يتمكن من الوقوف بعرفات نهارا وقف ليلا ولو آن
مسمى الكون لا استيعاب الليل ولو فاته الوقوف بالكلية جاهلا او ناسيا او مضطرا
اجزأه المشعر ويستحب الوقوف في الميسرة في السفح والمشهور استحباب الدعاء له ولوالديه
وللمؤمنين وعن ابن البراج انه عد من اقسام الواجب الذكر لله تعالى والصلوة على
النبي صلى الله عليه وآله في الموقفين ولا ريب في تاكد رجحان فعل الدعاء والذكر والاستغفار

فيقوم

في يوم عرفة ويستحب ان يضرب خباه بنمرة ويكره الحلل بحطره بنفسه والمشهور كراهة
الوقوف في اعلى الجبل وقيل بالتحريم الا مع الضرورة والاول اقرب فاذا غربت الشمس
بعرفة افاض ليلة النحر الى المشعر الحرام ويستحب الاقتصاد في سيره والدعاء عند
الكثيب الاحمر ويستحب تاخير العشائين الى المشعر وان ذهب ثلث الليل ويستحب
الجمع بين الصلوتين باذان واحد واقامتين وتاخير نافلة المغرب الى بعد العشاء
ويجب الوقوف بالمشعر النية والظاهر انه لا بد من النية بعد تحقق الفجر والمعروف
المصرح به في كلام جماعة من الاصحاب ان الواجب الوقوف من حين تحقق طلوع الفجر
الى طلوع الشمس وبعض عباراتهم يدل على انه بظاهره او بصريحه على عدم وجوب
الاستيعاب ودليل وجوب الاستيعاب غير واضح لكنه احوط وصرح بعض الاصحاب
بوجوب المبيت بالمشعر وهو ظاهر الاكثر واليقين بالبراءة من التكليف الثابت
يقتضيه والمشهور ان من افاض قبل الفجر عامدا بعد ان كان به ليلا فعليه شاة ولا
يبطل حجه ان كان وقف بعرفة وقال ابن ادريس ان من افاض قبل طلوع الفجر عامدا
مختارا بطل حجه والاقرب عدم بطلان الحج ويجوز للمرأة والخائف الافاضة قبل طلوع
الفجر ولا شيء عليهما ولا يجزي الوقوف بغير المشعر وحده ما بين المأزمين الى الحياض
والى وادي محسر ويستحب وطء الصرورة المشعر برجله والاقامة بمنى ايام التشريق
لمن فاته الحج ثم يتحلل بعمرة مفردة **تذنيب** وقت الاختيار لعرفة من زوال الشمس
يوم عرفة الى الغروب بها من تركه بالكلية عامدا فسد حجه والمضطر الى طلوع الفجر
ومن لم يصل الى وقت فاته الوقوف الاختياري وقف ولو الى الفجر اذا عرف ادراك
المشعر ووقت الاختيار للمشعر من طلوع الفجر الى طلوع الشمس والمعروف بينهم ان وقت
المضطر الى الزوال ويدل عليه اخبار وكذا اذا ادرك اختياري عرفة مع اضطراري مشعر
يصح حجه والمعروف بين الاصحاب ادراك الحج بادراك اختياري عرفة خاصة

ويدل ايضا على ادراك الحج باختياري المشعر خاصة اخبار وفيه خلاف للعلامة

واستشكله العلامة في التحرير والتذكرة والظاهر عندي انه اذا ادرك اختياري
عرفة ثم اتى المشعر ليلاً وجاوزه ولم يقف فيه الى طلوع الفجر صح والا بطل ولو ادرك
الاضطراريين ادرك الحج على الاقرب ولو ادرك اضطراري عرفة بحسب فلا اعرف
خلافاً في انه فاته الحج واما اذا ادرك اضطراري المشعر خاصة فذهب الاكثر الى انه فاته
الحج وعن جماعة منهم المرتضى وابن بابويه انه يصح حجه واختاره الشهيد الثاني
وصاحب المدارك والاخبار في هذا الباب مختلفة جداً ولعل الترجيح للقول المشهور ويسقط
بقية افعال الحج عمن فاته الحج لعدم ادراكه من الموقفين ما يكفي في صحة الحج ويتحلل
بعمرة مفردة ونقل عن العلامة في المنتهى ان معنى تحلله بالعمرة انه ينقل احرامه بالنية من
الحج الى العمرة المفردة وعن ظاهر بعضهم انه ينقلب الاحرام اليها بمجرد الفوات من غير
حاجة الى النية وهو ظاهر اخبار متعددة ويجب عليه قضاء الحج بعد التحلل بالعمرة اذا كان
الحج واجباً عليه مستقراً ولا يجب عليه القضاء اذا كان حجه مندوباً تتمة يستحب
التقاط الحصى من الجمع ويجوز من سائر الحرم الا المساجد ففيها خلاف ويجب ان
يكون ابكاراً على المشهور بينهم والاجود اعتبار كونه حصاة فلا يجزي الرمي بالكبيرة
التي لا تسمى حصاة وكذا الصغيرة التي لا يصدق عليها الاسم ويجب ان يكون من
الحرم وفي طهارة الحصى قولان اقربهما العدم ويحترز بها الابكار بمعنى انه لم يرم
بها قبل ذلك ويستحب ان يكون برشاً يعني مختلفة الالوان وان تكون رخوة
منقطعة كحلية بقدر الانملة ملتقطة غير سوداء مكسرة والمشهور انه يستحب
الافاضة من المشعر الى منى قبل طلوع الشمس لغير الامام وفيه خلاف لجماعة من الاصحاب
فمنعوا من الافاضة قبل طلوع الشمس والاحوط الوقوف حتى يطلع الشمس والاولى ان لا يجوز
وادي محسر الا بعد طلوعها فعند بعضهم على سبيل الوجوب وعند بعضهم على سبيل
الاستحباب ويستحب السعي في وادي محسر داعياً ولو ترك السعي في وادي محسر رجع

نحو

فعاه استحباباً المقصد الخامس في مناسك منى ومباحثه ثلثة الاول في الرمي
يجب في يوم النحر رمي جمرة العقبة على الاشهر الاقرب بسبع حصيات مع النية و
يجب ان يكون الاصابة بفعله فلا يجزي لو وقعت بواسطة غيره ولا يجزي اذا اصابت
الجمرة بما لا يسمى رمياً ولا مع الشك في وصولها ويستحب الطهارة في حال الرمي
على الاشهر الاقرب وقيل بالوجوب والدعاء عند كل حصاة والتباعد بعشرة اذرع
الى خمسة عشرة والرمي خذفاً على الاشهر الاقرب وقيل بالوجوب واختلف الاصحاب
في كيفية الخذف فعن جماعة منهم الشيخان انه وضع الحصاة على ظهر ابهام يده
اليمنى ودفعها بظفر السبابة وعن ابن البراج ويأخذ الحصاة فيضعها على باطن
ابهامه ويدفعها بالمسبحة وقيل يضعها على ظهر ابهامه ويدفعها بالمسبحة وقال
المرتضى الخذف وضع الحصاة على ابهام يده اليمنى ودفعها بظفر اصبعه الوسطى
والرواية محتملة لكل من التفسيرين الاولين ومأخذ تفسير السيد غير معلوم وتفسير
اهل اللغة غير هذه التفاسير الثلثة قالوا ويستحب استقبالها مستدبر القبلة الثاني
في الذبح ويجب ذبح الهدي او نحره على المتمتع والاقرب وجوب الهدي على المتمتع
وان كان مكياً ويتخير المولى بين الذبح عن عبده المأذون في حج التمتع وبين امره
بالصوم فان ادرك المشعر معتقاً تعين عليه الهدي مع القدرة على الاشهر الاقرب
ويجب فيه النية منه او من الذابح ويجب ذبحه يوم النحر وفي وجوب كون الذبح قبل
النحر او استحبابه قولان ولعل الترجيح للثاني والشيخ اكتفى في عدة من كتبه في جواز
الحلق بحصول الهدي في رحله وهو غير بعيد ولو خالف الترتيب اثم على القول بوجوبه
ولا اعادة عليه عندهم ويجب ذبحه بمنى والمشهور وجوب الوحدة فلا يجزي الواحد
عن اثنين مطلقاً وذهب جماعة الى اجزاء الواحد عن الكثير عند الضرورة وعن المفيد
يجزي البقرة عن خمسة اذا كانوا اهل الخوان بيت وعن سلار تجزي بقرة عن خمسة نفر

من حيوان وغيره ص

فاذن نسخ الحذف
بل المحذوف

والاخبار في هذا الباب مختلفة ولعل الاقرب في الجمع حمل اخبار الترخيص على حال الضرورة
وتخصيص اخبار المنع بحال الاختيار لكن لا بد من قصر التشريك على البقرة والبدنة
لعدم دليل يعتد به على الجواز في الشاة ويجزي المندوب عن سبعة وعن سبعين من اهل
الخوان الواحد والمراد بالمندوب الهدي المندوب وهو الاضحية والمبعوث من الافاق
والمتبرع بسياقه اذا لم يتعين بالاشعار او التقليد وليس المراد الهدي في الحج المندوب
والخوان كغراب وكتاب ما يؤكل عليه الطعام والظاهر ان المراد بكونهم اهل خوان واحد
كونهم بنفقة مختلطين وقيل ان ذلك كناية عن كونهم اهل بيت واحد والاول اقرب
ولا يباع ثياب التجمل فيه والمشهور انه لا يجوز اخراج شيء منه من منى ومستنده
في ذلك اخبار في دلالتها على مدعاهم تامل ويجب ان يكون الهدي من النعم الثلث
الابل والبقر والغنم ولا اعلم خلافاً بين الاصحاب في انه لا يجزي عن غير الضان الا
الثني واما الضان فيجزي عنه الجذع والمشهور بين الاصحاب في ان الثني من الابل
ما كمل له خمس سنين ودخل في السادسة ومن البقر والغنم ما دخل في الثانية وقيل
ذكر الشيخ ان الثني من البقر والمعز ما دخل في الثالثة وفي كتاب الزكوة من المنتهى والتحرير
في المعز انه اذا دخلت في الثالثة فهي ثنية والذكر ثني واسنده الى الشيخ واما الجذع من الضان
ففي التذكرة والمنتهى انه ما كمل له ستة اشهر وفي الدروس ما كمل له سبعة اشهر وفي موضع من
المنتهى اذا بلغت سبعة اشهر فهو جذع ان كان بين شابين وان كان بين هرمين فلا يقال
جذع حتى تكمل ثمانية واسنده الى الشيخ ونقله في التذكرة عن ابن الاعرابي والمشهور في
كلام اهل اللغة ان ولد الضان في اول السنة حمل ثم يكون في الثانية جذعاً ثم يكون
في السنة الثالثة ثنياً والمعز في اول السنة جدي وفيما بعدها كولد الضان وينبغي ان
لا يترك الاحتياط في هذا المقام ويجب ان يكون الهدي تاماً والمستفاد من صحيحة
علي بن جعفر ان مطلق النقص قادح ولم اجد تصريحاً منهم بذلك بل بخلافه ولا يجزي

العوراء

العوراء ولا العرجاء البين واضاف اليهما في المنتهى المريضة البين مرضها والكبيرة التي
لا تنقي ونقل في رواية عن رسول الله صلى الله عليه وآله اربع لا تجوز في الاضحى البين عورها
والمريضة البين مرضها والعرجاء البين ضلعها والكبيرة التي لا تنقي وفي رواية اخرى
عنه صلى الله عليه وآله لا يضحى بالعرجاء بين عرجها ولا بالعوراء بين عورها ولا با
لعجفاء ولا بالخرقاء ولا بالجذاء ولا بالعضباء وفي المنتهى في معنى قوله البين عورها
اي التي انخسف عينها وذهبت وفي معنى العرجاء البين عرجها التي عرجها متفاحش
يمنعها السير مع الغنم ومشاركتهن في العلف والمرعى فيهزل قال والتي لا تنقي هي
التي لا مخ لها لهزالها والمريضة قيل هي الجرباء لان الجرب يفسد اللحم واستقرب اعتبار
كل مرض يؤثر في فساد اللحم والهزال وعن علي عليه السلم قال امرنا رسول الله صلى الله
عليه وآله في الاضاحي ان نستشرف العين والاذن ونهانا عن الخرقاء والشرقاء
والمقابلة والمدابرة وفسرت الخرقاء بالتي في اذنها خرق مستدير والشرقاء بانها
المشقوقة الاذنين باثنتين والمقابلة بانها المقطوعة طرف الاذن وتترك
معلقاً والمدابرة بانها المقطوعة مؤخر الاذن كذلك والعضباء بانها التي
المشقوقة الاذن والشاة المكسورة القرن الداخل والجذاء بانها المقطوعة الا
والمعروف بينهم انه لا يجزي التي انكسر قرنها الداخل وهو الابيض الذي في وسط
الخارج وان كان القرن الداخل صحيحاً لا باس بالتضحية بها وان كان القرن
الخارج مقطوعاً وفيه اشكال نظراً الى صحيحة علي بن جعفر فان فيها المنع من الناقص
مطلقاً ولا يجزي المقطوع الاذن وذكر جماعة منهم انه يجزي الجماء وهي التي
لم يخلق لها قرن والصمعاء وهي التي ليس لها اذن خلقة واستقرب في المنتهى اجزاء
البتراء ايضاً وهي المقطوعة الذنب والكل لا يصفو عن الاشكال واختلف الاصحاب
في حكم الخصي فالاقرب الاشهر عدم الاجزاء وقيل بالكراهة ولو لم يجد الا الخصي

فالاظهر اجزاؤه ولا يجزي المهزول وفسر بالذي ليس على كليتيه شحم ومستند التفسير
رواية غير نقي السند فيشكل اثبات الحكم الشرعي بمثله ولو قيل بالرجوع الى العرف
في حد الهزال كان حسنا ولو لم يجد الا فاقد الشرائط فقيل بالاجزاء واستقرب
بعضهم الانتقال الى الصوم ولعل الترجيح للاول ولو اشتراها سمينة فخرجت
مهزولة بعد الذبح فالاكثر على الاجزاء وحكي عن بعض الاصحاب عدم الاجزاء
وان اشتراها مهزولة فخرجت سمينة بعد الذبح فالاكثر على الاجزاء وحكي
عن ابن ابي عقيل القول بعدم الاجزاء ولو ظنه سمينا فظهر الهزال قبل الذبح ففي
الاجزاء قولان ولو اشتراها على انه تام فظهر ناقصا فالمشهور انه لا يجزي وقال
الشيخ ان من اشترى هديا ولم يعلم ان به عيبا ونقد ثمنه ثم وجد به عيبا فانه
يجزي عنه ولو اشتراها على انه ناقص فبان انه تام قبل الذبح اجزاء ولو كان بعد
الذبح ففي الاجزاء وعدمه اشكال ويستحب ان يمشي في سواد وينظر في سواد و
المذكور في كلامهم ويبرك في سواد ايضا ويقال انه موجود في بعض الروايات واختلف
الاصحاب في تفسير هذا فقال بعضهم ان المراد بذلك كون هذه المواضع منها سودا
واختاره ابن ادريس وقيل معناه ان يكون من عظمه ينظر في شحمه ويمشي في فيئه
ويبرك في ظل شحمه وقيل معناه ان يكون رعى ومشى وبرك في الخضرة فالسواد
هو المرعى والنبت وحكى في الدروس عن القطب الراوندي ان المعاني الثلثة مروية
عن اهل البيت عليهم السلم والمشهور انه يستحب ان يكون معرفا وظاهر المفيد الوجوب
ويستفاد من صحيحة سعيد جواز الاكتفاء في ذلك بقول البايع وبه صرح بعضهم
ويستحب ان يكون الهدي اناثا من الابل والبقر ذكرانا من الضان والمعز ونحرها
قائمة مربوطة بين الخف والركبة ويختص الابل بالنحر فلا يجوز ذبحها والبقر و
الغنم بالذبح فلا يجوز نحرها والتذكية انما يكون بقطع الاعضاء الاربعة الحلقوم

وهو

وهو مجرى النفس والمري وهو مجرى الطعام والشراب والودجان وهما
عرقان محيطان بالحلقوم ويستحب طعن الابل من الجانب الايمن ومعناه ان
الذي ينحرها يقف في جانبها الايمن ويطعنها في موضع النحر ويستحب الدعاء والمباشرة في
مع المعرفة بالذبح او النحر على المشهور ولا يجب واختلف الاصحاب في كيفية الضحية
وكذا الروايات والاقرب عندي ان الواجب مسمى الاكل واعطاء شيء الى الفقير
وشيء الى القانع وشيء الى المعتر الذي يتعرض للاعطاء ولا يسئل وتثليث القسمة
مستحب على ما ورد في الروايات ففي صحيحة سيف التمار اطعم اهلك ثلثا واطعم
القانع والمعتر ثلثا واطعم المساكين ثلثا فقلت المساكين هم السؤال فقال نعم وقال
القانع الذي يقنع بما ارسلت اليه من البضعة فما فوقها والمعتر ينبغي له اكثر من ذلك
هو اغنى من القانع يعتريك فلا يسئلك وفي موثقة شعيب كل ثلثا واهد ثلثا وتصدق
بثلث وفي رواية ابي الصباح الكناني كان علي بن الحسين وابو جعفر عليهما السلم يتصدقان
بثلث على جيرانهما وثلث على السؤال وثلث يمسكونه لاهل البيت والظاهر انه
مخير في التقسيم على الوجه الذي ورد في الروايات الثلثة واعتبار السؤال والتكفف
في الفقير حسن والمستفاد من اكثر الاخبار ان المراد في الاية من القانع الراضي بما
يعطى والاحوط اعتبار الايمان في المستحق وفي تعينه اشكال ولو فقد الهدي ووجد
الثمن خلفه عند من يشتري به ويذبح عنه طول ذي الحجة فان تعذر فمن القابل وفيه على
الاشهر الاقرب وقيل الواجب عليه اذا فقد الهدي الصوم سواء وجد الثمن ام لا وقيل
غير ذلك ولو عجز عن الهدي وثمنه صام عشرة ايام ثلثة ايام في الحج متتابعات ويستحب
ان يكون يوم عرفة ويومين قبله ويجوز تاخيرها فيصوم طول ذي الحجة فان خرج
ذو الحجة ولم يصمها تعين الهدي على المشهور وقيل غير ذلك والاخبار في هذا
الباب مختلفة واختلف الاصحاب فيما لو وجد الهدي بعد صوم الثلثة فذهب الاكثر

الى عدم وجوب الهدي عليه واستقرب العلامة في القواعد وجوب الهدي اذا وجده في
وقت الذبح وان وجد الهدي بعد الشروع في الثلثة قبل اتمامها ففي وجوب الهدي او
اتمام الصيام خلاف بين الاصحاب ونسب الى الاكثر وانه يجب عليه ذبح الهدي وعن
ابن ادريس والعلامة في جملة من كتبه سقوط الهدي بمجرد التلبس بالصيام والمسئلة
لا تخلو عن اشكال ولقول ابن ادريس رجحان ويصوم سبعة اذا رجع الى اهله والمشهور
انه لا يشترط الموالاة في السبعة وقيل بوجوب الموالاة فان اقام بمكة انتظر وصول
اصحابه الى بلده او مضي شهر ان كان مدة وصول اصحابه الى البلد اكثر من شهر و
ذكر غير واحد من المتاخرين ان مبدأ الشهر بعد انقضاء ايام التشريق وهو غير واضح
بل يحتمل الاحتساب من يوم يدخل مكة او يوم يعزم على الاقامة والمعروف من
مذهب الاصحاب استحباب الاضحية ونقل عن ابن الجنيد القول بالوجوب وايامها
ثلثة واولها النحر بالامصار واربعة بمنى واولها يوم النحر ويجزي الهدي الواجب
عنها ويستحب ان يكون الاضحية بما يشتريه لا بما يربيه ولو فقدها تصدق بثمنها
فان اختلف ثمنها تصدق بالاوسط بمعنى انه يجمع الاعلى والاوسط والادون و
يتصدق بثلث الجميع وتكره التضحية بما يربيه ويكره اخذ الجلود واعطاء الجزار
وصحيحة معوية بن عمار تدل على الانتفاع بالاهاب بان يجعل المصلى ينتفع به في
البيت وذكر بعض الاصحاب انه يستحب ان ياكل من الاضحية ويهدي ثلثا و
يتصدق بثلث ولم اطلع على نص يتضمن ذلك ويجوز ان ياكل اكثرها ويتصدق
بالاقل على ما صرح به العلامة في المنتهى الثالث في الحلق المشهور بين الاصحاب
ان الحلق او التقصير نسك واجب ونقل عن الشيخ في التبيان انه مستحب والمشهور
وجوب الحلق او التقصير بمنى يوم النحر ونقل عن ابي الصلاح انه يجوز تاخير الحلق
الى اخر ايام التشريق لا لكن لا يزور البيت قبله واستحسنه العلامة في المنتهى

والتذكية

والتذكية وهو غير بعيد والافضل الحلق وقيل بوجوبه على الملبد والصرورة وهو احوط
ويتعين التقصير على النساء وظاهر الاكثر انه يكفي المسمى وفي بعض عبارات الاصحاب
ولو مثل الانملة كما في الرواية وهو مشعر بان ذلك اقل الواجب وقيل انه كذا ينزع المسمى
وعن ظاهر ابن الجنيد انه لا يجزي فيما في التقصير ما دون القبضة وماخذه غير معلوم و
المعروف بينهم وجوب تقديمه على طواف الزيارة وظاهر الاكثر عدم وجوب اعادة الطواف
مع تقديمه على الحلق ولو قدم الطواف على الحلق او التقصير فان كان عالما بالحكم فقطع
الاصحاب بانه يجب عليه دم شاة ونسبه في الدروس الى الشيخ واتباعه قال
وظاهرهم انه لا يعيد الطواف وكذا ظاهر الصدوق والشهيد الثاني نقل الاجماع
على وجوب اعادة الطواف على العامد وان كان تقديم الطواف ناسيا فالمعروف
من مذهبهم ان عليه الاعادة خاصة ويظهر من كلام المحقق ان فيه خلافا و
مستند الاعادة رواية صحيحة معارضة بمثلها بل اقوى منها واختلف الاصحاب
في الجاهل فقيل انه كالناسي في وجوب الاعادة ونفي الكفارة وبه قطع الشهيد
الثاني ونقل عن ظاهر الصدوق نفي وجوب الاعادة ايضا وقطع الشهيد في الدروس
بالاجزاء لو قدم الطواف على الرجم على جميع مناسك منى مع الجهل ولعل
الترجيح للاخير والاول احوط وفي وجوب اعادة السعي مع الطواف حيث يجب
اعادته قولان احوطهما الوجوب ولو قدم الطواف على الذبح او على الرمي
ففي الحاقه بتقديمه على التقصير وجهان ولو رحل من منى قبل الحلق رجع
فحلق بها فان عجز حلق او قصر مكانه وجوبا عندهم واختلفوا في بعث الشعر
الى منى فقيل انه واجب وقيل انه مستحب واختلفوا في دفن الشعر بمنى فالاشهر
الاقرب استحبابه ويسقط الحلق عمن ليس على راسه شعر واختلفوا في ان امرار
الموسى على راسه واجب او مستحب والاقرب عندي انه يحل للقارن والمفرد كل

كل شئ بالحلق الا النساء واما المتمتع فالاقرب انه يحل له ما عدا الطيب والنساء
بالحلق فاذا طاف الزيارة حل الطيب والمعروف بينهم بقاء حرمة الطيب الى وقت
طواف الزيارة لا اعرف خلافا فيه بينهم والاخبار متعارضة في هذا الباب ويبقى
حرمة النساء الى ان يطوف النساء فاذا طاف طواف النساء حللن له والظاهر ان
التحليل عقيب الحلق انما يحصل اذا كان الحلق بعد الرمي والذبح فلو حلق اولا
فالظاهر توقف التحليل على فعل الباقي وليس في كثير من عباراتهم ان تحلل الصيد بما
ذا يقع وظاهر العلامة في المنتهى انه يقع التحلل بطواف النساء واسنده في الدروس
الى العلامة وانه مذهب علمائنا والمستفاد من كلام جماعة من علمائنا ان التحلل الثاني
انما يقع بطواف الزيارة والاقرب انه يحصل بالسعي ويستفاد من بعض الاخبار توقفه
على ركعتي الطواف ايضا ويستفاد من الخبر المذكور توقف التحليل الاخير على ركعتي طواف
النساء والذي يظهر من الاخبار حصول التحلل من الطيب بالطواف والسعي المتاخرين
عن الوقوفين ومناسك منى اجراء لها على الترتيب الشرعي الواقع غالبا واما مع
التقديم كما في المقارن والمفرد مطلقا والمتمتع مع الاضطرار ففي حصول التحلل
به او توقفه على الحلق المتاخر عن باقي المناسك قولان وكذا الكلام في حصول التحلل
بطواف النساء اذا قدمه والاقرب كراهية المخيط وتغطية الراس حتى يفرغ من
طواف النساء الزيارة والسعي ويكره الطيب قبل طواف النساء واذا فرغ المتمتع من اداء
المناسك بمنى وجب عليه الرجوع الى مكة لطواف الحج وركعتيه والسعي بين الصفا
وطواف النساء وركعتيه والافضل ايقاع ذلك يوم النحر بعد اداء المناسك بمنى
فان تعذر فمن غده واختلف الاصحاب في جواز التاخير من الغد فالمشهور بينهم
عدم الجواز وقال ابن ادريس يجوز تاخيره طول ذي الحجة وهو الظاهر من كلام الشيخ
واختاره العلامة في المختلف ونقل في سائر المتاخرين والاقرب جواز تاخيره

الى النفر الثاني والقول بجواز تاخيره طول ذي الحجة غير بعيد ويجوز للمفرد والمقارن
التاخير طول ذي الحجة ويستحب لمن يمضي الى مكة للطواف والسعي الغسل وتقليم
الاظفار واخذ الشارب الرابع في باقي المناسك اذا فرغ من الطوافين والسعي رجع
الى منى فيبيت بها ليالي التشريق وهي الحادي عشر والثاني عشر والثالث عشر واسنده
في المنتهى الى علمائنا اجمع ونقل عن الشيخ في التبيان قول باستحباب المبيت وذكر بعض
الاصحاب انه يجب في البيتوتة بمنى النية مقارنة لاول الليل بعد تحقق الغروب وقصد
الفعل وهو المبيت تلك الليلة وتعيين الحج والوجه والقربة والاستدامة الحكمية ويجوز النفر
في اليوم الثاني عشر بعد الزوال والمشهور بين الاصحاب انه يشترط في جواز النفر في اليوم الثاني
عشر بعد الزوال والمشهور اتقاء الصيد والنساء في احرامه والمشهور بينهم انه يكفي في جواز
النفر الاول اتقاء الصيد والنساء في احرام حج وظاهر كلام الطبرسي ان المعتبر اتقاء
الصيد الى انقضاء النفر الاخير والمشهور انه لا يعتبر الاتقاء عما يوجب الكفارة سوى النساء
والصيد وقال ابن ادريس ان من عليه كفارة لا يجوز له ان ينفر في النفر الاول ولا اعرف خلافا
بين اصحابنا في ان من بقي في منى الى غروب الشمس وجب عليه ان يبيت بها ويجوز في النفر
الثاني المضي الى مكة قبل الزوال واشهر الاقوال بين الاصحاب ان من بات بغير منى يلزمه
الكفارة عن كل ليلة الا ان يبيت بمكة مشتغلا بالعبادة على الاشهر الاقرب ويجوز
ان يخرج من منى بعد نصف الليل على الاشهر الاقرب ويجب ان يرمي كل يوم من ايام التشريق
كل جمرة من الثلث على المشهور بين الاصحاب وقيل بالاستحباب والمسئلة عندي محل
تردد والرمي بسبع حصيات يبدأ بالاولى ثم بالوسطى ثم بجمرة العقبة واذا اخل ببعض
المرميات فان اتى على المتقدمة باربع رميات حصل الترتيب فياتي بما بقي ولا يجب
عليه الاعادة بخلاف ما اذا لم يات باربع وفي وقت الرمي خلاف والاقرب عندي ان
وقت الاجزاء يمتد من طلوع الشمس الى غروبها كما هو المشهور وان وقت الفضيلة عند الزوال

ولو نكس اعاد الوسطى وجمرة العقبة

ولو نفر في الاول سقط عنه الرمي في الثالث ولو نسي رمي يوم قضاه من الغد وقطعوا بانه
يجب البداءة بالفائت ويستحب الاقامة بمنى ايام التشريق ويستحب الرمي الاولى عن يمين الرامي
واقفا داعيا وكذا الثانية والثالثة مستقبلا للقبلة مقابلا لها ولا يقف عند الثالثة
ويستحب التكبير بمنى على الاشهر وقيل بالوجوب وصورته المنتهى الله اكبر الله اكبر لا اله الا
الله والله اكبر على ما هدانا والحمد لله على ما ابلانا ورزقنا من بهيمة الانعام وفي
صحيحة منصور الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد الله اكبر على ما
هدانا الله اكبر على ما رزقنا من بهيمة الانعام وفي حسنة عمار الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله
والله اكبر الله اكبر ولله الحمد الله اكبر على ما هدانا الله اكبر على ما رزقنا من بهيمة الانعام
والحمد لله على ما ابلانا والاولى العمل بما تضمنه احدى الروايتين المذكورتين وهذا التكبير
عقيب خمس عشرة صلاة اولها ظهر العيد اذا لم يتعجل في يومين ويستحب للمقيم بمنى ان يوقع
صلواته كلها في مسجد الخيف وافضله في مسجد الرسول صلى الله عليه واله وهو من
المنارة الى نحو من ثلثين ذراعا الى جهة القبلة وعن يمينها ويسارها وخلفها كذلك
وبعد الفراغ من المناسك يمضي حيث شاء ولو بقي عليه شئ من المناسك بمكة عاد اليها
واجبا والا استحبابا ويصلي ست ركعات بمسجد الخيف ويستحب طواف الوداع و
دخول الكعبة خصوصا للصرورة والصلوة بين الاسطوانتين على الرخامة الحمراء ركعتين
بالحمد وحم السجدة وفي الثانية بعددها من الايات وفي الزوايا والدعاء واستلام الاركان
خصوصا اليماني والمستجار والشرب من زمزم والدعاء خارجا ويستحب السجود مستقبل
القبلة داعيا ويستحب شراء تمر بدرهم يتصدق به ويستحب العزم على العود ويستحب
النزول بالمعرس على طريق المدينة وصلوة ركعتين به والحائض تودع من باب المسجد
والمشهور كراهية المجاورة بمكة واختلف الاخبار في هذا الباب ويمكن الجمع بين الاخبار
باستحباب التحول عن مكة في اثناء السنة ثم الرجوع اليها وصحيحة الحلبي تقتضي كراهية

المجاورة لمن لا يحفظ عن الظلم والمعاصي وقد يجمع بين الاخبار بحمل ما دل على استحباب
المجاورة على المجاورة للعبادة وما دل على النهي عنها على المجاورة للتجارة ولا دليل
عليه الخامس في العمرة المفردة تجب العمرة بشرط الحج في العمر مرة واحدة والمتمتع عمرة
تمتعه تجزي عنها وقد تجب بالنذر وشبهه والاستيجار والافساد وفوات الحج ويجب
فيه النية وفي كلام بعضهم يجب الاحرام من الميقات او من خارج الحرم وخير في التذكرة
والدروس بين الاحرام من ادنى الحل واحد المواقيت التي وقتها رسول الله صلى الله عليه واله
وفي بعض عبارات الاصحاب انه يحرم من ادنى الحل والمراد اقرب الحل الى الحرم وظاهر المنتهى
انه لا خلاف في جواز الاحرام من ادنى الحل ويجب فيه الطواف وركعتاه والسعي والتقصير
او الحلق وطواف النساء وركعتاه على الاشهر وتصح العمرة في جميع ايام السنة وافضلها
رجب ومن اعتمر عمرة مفردة لم يجب عليه الاتيان بالحج على المشهور بينهم وعن ابن البراج
من اعتمر بعمرة غير متمتع بها الى الحج في شهور الحج ثم اقام بمكة الى ان ادركه يوم التروية
فعليه ان يحرم بالحج ويخرج الى منى ويفعل ما يفعله الحاج ويصير بذلك متمتعا والاخبار
في هذا الباب مختلفة ولو اعتمر متمتعا لم يجز الخروج حتى ياتي بالحج فان خرج من مكة
بحيث لا يفتقر الى الاستيناف احرام اخر بان يخرج منها محرما او يرجع قبل شهر جاز
على الاشهر ونقل عن جماعة من الاصحاب اطلاق القول بالمنع الا من الخروج وذهب ابن ادريس
الى الكراهية ولو خرج فاستانف عمرة تمتع بالاخيرة والاقوى جواز وقوعها في كل
شهر وفي اقل منه نظر والحلق فيها افضل من التقصير ويحل مع احدهما من كل شئ عدا
النساء فاذا طاف طوافهن حللن له على المشهور وعن الجعفي عدم وجوب طواف النساء في العمرة
المفردة تتمة في الحصر والصد وفيه مسائل الاول الحصر والصد يشتركان في حصول
اصل التحلل بهما في الجملة ويفترقان في ان المصدود يحل له بالمحلل كلما حرم عليه بالاحرام
حتى النساء دون المحصور فانما يحل له بالمحلل ما عدا النساء ويفترقان ايضا

ثم مكان ذبح هدي التحلل فان مكان هدي ذبح التحلل ونحره للمصدود حيث يحصل المانع
والمحصور يبعث الى منى ان كان في احرام الحج او مكة ان كان في احرام العمرة على
المشهور بين الاصحاب وفي افادة الاشتراط تعجيل التحلل في المحصور دون المصدود
لجوازه بدون الشرط **الثانية** اذا تلبس الحاج او المعتمر بالاحرام وجب عليه الاتمام فاذا
صده المشركون او غيرهم عن الوصول الى مكة بعد احرامه ولا طريق له سوى موضع الصد او كان له
طريق لا يفي نفقته لسلوكه متحلل **الثالثة** لا اعلم خلافا بين الاصحاب في تحقق الصد في الحج
بالمنع من الموقفين وكذا من احدهما اذا كان مما يفوت بفواته الحج واما اذا كان الصد بعد
ادراك الموقفين فان كان الصد عن نزول منى خاصة استناب في الرمي والذبح كما في
المريض ثم حلق وتحلل واتم باقي الافعال فان لم يمكنه الاستنابة ففي البقاء على احرامه
وجواز التحلل وجهان وكذا ينسحب الوجهان لو كان المنع من مكة ومنى ولو كان المنع
من مكة خاصة بعد التحلل بمنى فاستقرب الشهيد في الدروس البقاء على
احرامه بالنسبة الى الطيب والنساء والصيد ولا يتحقق الصد بالمنع من العود الى منى لرمي
الجمار والمبيت بها عند الاصحاب **الرابعة** يتحقق الصد في العمرة بالمنع من
دخول مكة والظاهر انه يتحقق من المنع من افعالها بعد دخول مكة **الخامسة** المشهور بين الاصحاب توقف التحلل
للمصدود على ذبح الهدي وقال ابن ادريس يتحلل المصدود بغير هدي وعن ابن الجنيد
من لم يكن عليه ولا معه هدي تحل اذا صد ولم يكن عليه دم والمسألة
لا يخلو اعن اشكال **السادسة** اعتبر جماعة من الاصحاب نية التحلل بالهدي وبه قطع في
المنتهى من غير نقل خلاف وللاصحاب في توقف الحل على الحلق او التقصير بعد الذبح خلاف
واختلف الاصحاب في سقوط الهدي اذا اشترط حله حيث حبسه **السابعة**
لو كان هناك طريق آخر يمكن سلوكه مع تلبس النفقة لم يتحلل **الثامنة** الاقرب
انه يكفي هدي السياق عن هدي التحلل والاقرب عدم وجوب بعث الهدي وجواز ذبحه في موضع

الصد **التاسعة** لو افتقر الى بذل المال المقدور عليه فالاقرب الوجوب **العاشرة**
لا اعلم خلافا بين الاصحاب في ان المحصور وهو الممنوع بالمرض يتحلل بالهدي و
الكلام في الاكتفاء بالهدي المسوق كما في المصدود واختلفوا في وجوب البعث وجواز
ذبحه في موضع الحصر فذهب الاكثر الى وجوب بعثه الى منى ان كان حاجا والى مكة ان كان
معتمرا ولا يحل حتى يبلغ الهدي محله والاقرب عندي جواز الذبح في موضع الحصر
ثم يحل بالتقصير الا من النساء الا ان يحج في القابل مع وجوبه او يطاف عنه للنساء
مع ندبه على المعروف من مذهبهم واسنده في المنتهى الى علمائنا واستشكله بعض المتاخرين
خاتمة في مسائل متفرقة **الاولى** الطواف للمجاور افضل من الصلوة
وللمقيم بالعكس **الثانية** اختلف الاصحاب في تحريم التقاط ما يوجد في الحرم
على اقوال ثلثة **الاول** التحريم **الثاني** الكراهة **الثالث** جواز التقاط القليل مطلقا
والكثير على كراهة مع نية التعريف واختلفوا ايضا في حكم هذه اللقطة بعد
الالتقاط فقيل تتخير بين الصدقة والحفظ وقيل يملك ما دون الدرهم دون الزائد وانه
مخير بين ابقائه امانة او التصدق به ولا ضمان وعن ابي الصلاح انه يجوز تملك الكثير
ايضا والاحوط التصدق بها بعد التعريف **الثالثة** حرم المدينة ما بين عاير وعير لا
يعضد شجره ويوكل صيده الا ما صيد بين الحرتين فيحرم اكله على الاشهر الاقرب
كتاب الجهاد وفيه اركان **الاول** في وجوبه وهو فرض على الكفاية الا فيما
يستثنى لا اعرف في ذلك خلافا بين اصحابنا وحكي عن سعيد بن المسيب القول بوجوبه
على الاعيان وفروض الكفايات كثيرة مذكورة في مواضع والفرض الكفائي كل مهم ديني
يتعلق غرض الشارع بحصوله ولا يكون عين من يتولاه مقصودة ومن ذلك اقامة
الحجج العلمية ودفع شبهات المقاومين للحق في الاصول الدينية وحل المشكلات
المحتاج اليها والصناعات المهمة التي بها قوام المعاش وعد منها رفع الضرر عن

المؤمنين واما الترفاقهم كاطعام الجائع وستر العاري واغاثة المستغيثين في النائبات
على ذوي اليسار مع قصور الصدقات الواجبة عن الكفاية وكالقضاء وتحمل الشهادة
وعد منها حفظ ما يتوقف عليه التفقه من المقدمات العلمية والحديث ومعرفة الرجال
قيل فيجب نسخ كتبه وتصحيحها وضبطها على المكلف وان كان قاصرا عن استعداد
بلوغ درجة الاجتهاد وقطع في التذكرة بانه لا يكفي المفتي الواحد في البلد ولعل المستند
في معظم ما ذكر قوله تعالى تعاونوا على البر والتقوى وقوله تعالى سابقوا الى مغفرة من ربكم
مع تاييدها في بعض المواضع بوجوب حفظ النفس والدين ولا يمكن حصولهما وحفظهما الا
بالتعاون والتشارك في الامور الموجبة لنظام المعاش والمعاد ومما يستدل على وجوب
القضاء وتحمل الشهادة والتفقه والامر بالمعروف قوله تعالى ومن لم يحكم بما انزل الله
الاية وقوله تعالى ان الذين يكتمون ما انزلنا من البينات الاية وقوله تعالى فلولا نفر من كل
فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين وقوله تعالى ولا ياب الشهداء اذا ما دعوا وقوله تعالى
فليكن منكم طائفة يامرون الاية ويشترط في وجوب الجهاد التكليف وكون المكلف حرا
على الاشهر ونقل عن ابن الجنيد الخلاف فيه ويشترط في الوجوب كونه ذكرا فلا يجب على المرأة
ونقل العلامة الاجماع عليه وان لا يكون شيخا هما ولا اعمى عند الاصحاب ولا مقعدا
يعجز عن الركوب والعدو واوجب في المنتهى على من يمكنه الركوب والمشي وانما يتعذر عليه شدة
العدو ولا يجب على فقير يعجز عن نفقة عياله وطريقه وثمن سلاحه للاية وعن الشيخ ان الضابط
في اسقاط الجهاد لاجل عدم الراحلة هو مسافة التقصير ونفى العلامة الاعتماد عنه وجعل
الضابط الحاجة وهو حسن لعموم قوله تعالى ولا على الذين اذا ما اتوك لتحملهم الاية
والظاهر ان للابوين المنع من الجهاد مع عدم التعيين ونسب العلامة في التذكرة المنع من
الجهاد بغير اذنهما وبانه الحق بهما اذا كانا مسلمين الى عامة اهل العلم وقطع في المنتهى بانه
لو سافر لطلب العلم او التجارة استحب استيذانهما ولو منعاه لم يحرم مخالفتهما وفيه اشكال

وقال في التذكرة انه ليس لهما المنع من سفره في طلب العلم الواجب عليه ولو كان فرض كفاية فان
خرج طالبا لدرجة الفتوى وفي بلده من يشتغل بالفتوى احتمل لهما المنع
لتعين البر عليه وعدمه لبعد الحجر على المكلف وحبسه قال ولو امكنه
التعلم في بلده فان توقع في سفره زيادة فراغ او ارشاد احتمل عدم افتقاره
الى الاذن قال واما سفر التجارة فان كان قصيرا لم يمنع منه وان كان طويلا
وفيه خوف اشترط اذنهما والا احتمل ذلك حذرا من تاذيهما ولان
لهما منعه عن حجة التطوع مع انه عبادة فيكون منعهما في المباح اولى
وعدمه لانه بامتناعه ينقطع عن معاشه ويضطرب امره ويشترط في وجوب الجهاد وجود الامام
او من نصبه على المشهور بين الاصحاب ومستنده اخبار لم يبلغ درجة الصحة مع معارضتها
بعموم الايات ولو عينه الامام تعين عليه وكذا لو عينه على نفسه بنذر وشبهه **تتمة**
وقد يجب الجهاد متى دهم المسلمين عدو يخشى منه على بيضة الاسلام واذا وطئ الكفار
دار الاسلام وجب على كل ذي قوة قتالهم حتى العبد والمرأة وانحل الحجر عن العبد مع
الحاجة اليه وقد تجب المحاربة على وجه الدفع كما لو كان بين اهل الحرب وغشيهم عدو
وخشي منه على نفسه فيساعدهم دفعا عن نفسه وفي بعض الكتب تقييد العدو با
المشركين وكذا كل من خشي على نفسه من القتل مطلقا او ما له اذا غلب السلامة جاز له
المحاربة ولا يكون جهادا ويحرم القتل في اشهر الحرم وهي ذو القعدة وذو الحجة ومحرم و القتال
رجب الا ان يبدأ العدو بالقتال او لا يرى لها حرمة ويدل على الاول الاية وعلى الاستثناء
قوله تعالى الشهر الحرام بالشهر الحرام الاية وفي جواز الابتداء بالقتال في الحرم قولان وتجب
المهاجرة عن بلاد الشرك على من يعجز عن اقامة شعائر الاسلام ولم يكن به عذر من مرض او
غيره ونقل عن شيخنا الشهيد ان البلاد التي يضعف المكلف فيها عن اظهار شعائر الايمان يمان
يجب الخروج عنها ونقل عنه ايضا وجوب الخروج عن بلاد التي يضعف المكلف عن اقامة

شعائر الايمان وهو اذا غاب وهو غير بعيد والمرابطة مستحبة ولو في زمان غيبة الامام
وهي الارصاد لحفظ الثغور ومن لم يتمكن منها بنفسه يستحب له ان يربط فرسه هناك
او يعينهم بشيء الثاني فيمن يجب قتاله وهم ثلثة اصناف الاول البغاة على الامام لقوله
تعالى وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فاصلحوا بينهما فان بغت احديهما على الاخرى
فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الى امر الله الثاني اهل الذمة وهم اليهود والنصارى والمجوس
اذا اخلوا بشرايط الذمة لقوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ورسوله الى قوله حتى
يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون والواجب قتال الكتابي حتى يسلم او يذعن او يقتل
الثالث سائر اصناف الكفار لقوله تعالى اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم والمعروف
عند الاصحاب ان هؤلاء لا يقبل منهم الا الاسلام فان امتنعوا قوتلوا الى ان يسلموا
او يقتلوا فلا يقبل منهم بذل الجزية والمعروف بينهم انه انما يجب قتال هؤلاء الاصناف مع
دعاء الامام او نائبه الى النفور اما لكفهم او لنقلهم الى الاسلام وقد مر القول
في شرايط الذمة وشرايط الذمة اثنا عشر الاول بذل الجزية الثاني ان لا يفعلوا ما ينافي
الامان مثل حرب المسلمين وامداد المشركين وهذان لا يتم عقد الذمة الا بهما وبعضهم
جعل من هذا الباب التزام احكام المسلمين وفسر بمعنى وجوب قبولهم لما يحكم به المسلمون
من اداء حق او ترك محرم وحكم بان عقد الذمة لا يتم الا به ايضا الثالث ترك الزنا با
لمسلمة الرابع ترك اصابتها باسم نكاح وكذا صبيان المسلمين الخامس ترك فتن المسلم
عن دينه السادس ترك قطع الطريق على المسلم السابع ترك ايواء جاسوس المشركين الثامن
ترك المعاونة على المسلمين بدلالة المشركين على عوراتهم ومكاتبتهم التاسع ترك قتل مسلم
او مسلمة وهذه السبعة ان شرطت في عقد الذمة انتقض العقد بالمخالفة والا
فلا نعم يحد او يعزر بحسب الجناية ولو حاول احدهم شيئا من ذلك منع منه فان
مانع بالقتال نقض عهده العاشر ترك ما فيه غضاضة على المسلمين وهو ذكر الرب
تعا

تعالى ذكره او النبي صلى الله عليه وآله بالسب ويجب به القتل على فاعله وبه ينقض العهد على ما
ذكره جماعة من الاصحاب ولو ذكرهما بدون السب او ذكر دينهما او كتابهما بما لا ينبغي نقض العهد
ان شرط عليه الكف الحادي عشر ترك اظهار منكر في دار الاسلام ولا ضرر فيه على المسلمين كاظهار
الخنازير واظهار شرب الخمر في دار الاسلام ونكاح المحرمات ويعتبر فيه الاظهار عند بعض الاصحاب
وظاهر بعضهم عدم اعتبار الاظهار ولعله الاقرب نظرا الى الصحيحة من زرارة لكن نقل بعضهم الخلاف
ودعوى الاجماع على عدم النقض بدون الاظهار وعند جماعة من الاصحاب انه يجب الكف عنها سواء
شرط عليهم ام لا وانه ينتقض ذمامهم بالمخالفة ان كان مشروطة عليهم لا مطلقا وفي الشيخ
انه لا يكون نقضا للعهد سواء شرط ام لا الثاني عشر ان لا يحدثوا كنيسة ولا بيعة في دار الاسلام
ولا يرفعوا اصواتهم بكتبهم ولا يضربوا الناقوس ولا يطيلوا بنيانهم على بناء المسلمين ويجب
الكف عن جميعها مطلقا عند الاصحاب واختلفوا في انتقاض الذمة بها فعند بعضهم ينتقض
ان كان مشروطة عليهم لا مطلقا وعند بعضهم لا ينتقض مطلقا قالوا وكل موضع حكم فيه بنقض
العهد فانه يستوفي اولا ما يوجب الجرم ثم يتخير الامام بين القتل والاسترقاق والمن والفداء
وزاد في المنتهى ويجوز ان يرده الى مامنه في دار الحرب ويكونوا حربا والامام يفعل من ذلك ما يراه
صلاحا للمسلمين قال هذا قاله الشيخ قالوا اذا اسلم بعد خرق الذمة قبل الحكم فيه سقط
الجميع عدا القود والحد واستعادة ما اخذ من مال الغير ولو اسلم بعد الاسترقاق او
المفاداة لم يرتفع ذلك عنه قالوا وينبغي للامام ان يشترط في العقد التميز عن المسلمين بامور اربعة
في اللباس والشعر والركوب والكنى قال في المنتهى اما لباسهم فهو ان يلبسوا ما يخالف لونه
سائر الوان الثياب فعادة اليهودي العسلي وعادة النصارى الادكن ويكون هذا في ثوب
واحد لا في جميعها ليقع الفرق قال ويأخذهم لشد الزنانير في اوساطهم ان كان نصرانيا
فوق الثياب وان لم يكن نصرانيا الزمهم بعلامة اخرى كخرقة يجعلها فوق عمامته او
قلنسوة يخالف لونها ويجوز ان يلبسوا العمامة والطيلسان قال وينبغي ان يختم

في رقبته خاتم رصاص او نحاس او حديد او يضع فيه جلجلا او جرسا ليمتاز به عن المسلمين في
الحمام وكذلك يأمر نساءهم بلبس شيء يفرق بينهن وبين المسلمات من شد الزنار تحت الازار
ويختم في رقابهن ويغير احد الخفين بان يكون احدهما احمر والاخر ابيض واما الشعر
فانهم يحذفون مقاديم شعورهم ولا يفرقون شعورهم واما الركوب فيمنعون من الخيل
خاصة ولا يركبون السروج ويركبون عرضا رجلاهم الى جانب واحد ويمنعون تقليد
السيوف ولبس السلاح واتخاذه واما الكنى فلا يكنون بكنى المسلمين وقد جرت عادة
الفقهاء بان يذكروا في مثل هذه المواضع احكام القتال وكيفيته وتفاصيل احكام الاسر
والقتل والاستغنام واحكام الغنائم وغير ذلك ونحن لما راينا الفائدة فيها في هذا
الزمان قليلة عدلنا عنها واقتصرنا على ذكر احكام الارضين والقول في احكام الارضين
وهي على اقسام اربعة الاول المفتوحة عنوة الثاني ارض من اسلم عليها اهلها طوعا
الثالث ارض الصلح الرابع ارض الانفال والمراد بالمفتوحة عنوة الماخوذة بالغلبة والقهر
والاستيلاء وحكمها على المشهور انها للمسلمين قاطبة لا يختص بها الغانمون وعند
بعضهم انما كذلك بعد اخراج الخمس لاهله وفي بعض حواشي القواعد لما ذكر المصنف يخرج
منه الخمس هذا في حال ظهور الامام واما في حال الغيبة ففي الاخبار ما يدل على انه لا خمس
فيه قال في المنتهى الارضون على اربعة اقسام احدها ما يملك بالاستغنام ويؤخذ قهرا بالسيف
فانها تكون للمسلمين قاطبة ولا يختص بها المقاتلة بل يشاركهم غير المقاتلة من المسلمين
وكما لا يختصون بها كذلك لا يفضلون بل هي للمسلمين قاطبة ذهب اليه علماؤنا اجمع
ثم اشتغل بنقل مذاهب العامة ثم قال بعد نقل مسائل في مسئلة ارض السواد وبيان كونها
مفتوحة عنوة وبيان ما كان في زمن عمر والحجاج وعمر بن عبد العزيز قال الشيخ رحمه الله
الذي يقتضيه المذهب ان هذه الاراضي وغيرها من البلاد التي فتحت عنوة يخرج خمسها
لارباب الخمس واربعة اخماس الباقية تكون للمسلمين قاطبة الغانمين وغيرهم سواء
في ذلك

في ذلك ويكون للامام النظر فيها وتقبيلها وتضمينها بما شاء ويأخذ ارتفاعها
ويصرفه في مصالح المؤمنين المسلمين وما ينوبهم من سد الثغور ومعونة المجاهدين تقوية م
وبناء القناطير وغير ذلك وليس للغانمين في ذلك هذه الارضين على وجه التخصيص شيء
بل هم والمسلمون فيه سواء ولا يصح بيع شيء من هذه الارضين ولا هبته ولا معاوضته
ولا تمليكه ولا وقفه ولا رهنه ولا اجارته ولا ارثه ولا يصح ان يبني دورا ومنازل
ومساجد وسقايات ولا غير ذلك من انواع التصرف الذي يتبع الملك ومتى فعل
شيء من ذلك كان التصرف باطلا وهو باق على الاصل ثم قال رحمه الله وعلى الرواية التي
رواها اصحابنا ان كل عسكر او فرقة غزت بغير امر الامام فغنمت تكون الغنيمة
للامام خاصة تكون هذه الارضون وغيرها مما فتحت بعد الرسول الا ما فتح في ايام
امير المؤمنين عليه السلام ان صح شيء من ذلك تكون للامام خاصة وتكون من جملة
الانفال التي له خاصة لا يشركه فيها غيره انتهى ولعل نظره في لم يذكر الخمس الى ما رواه
الشيخ عن حماد بن عيسى قال رواه لي بعض اصحابنا ذكره عن العبد الصالح ابي الحسن الاول
الحديث قال والارض التي اخذت عنوة بخيل وركاب فهي موقوفة متروكة في ايدي
من يعمرها ويحييها ويقوم عليها على صلح ما يصالحهم الوالي على قدر طاقتهم
من الخراج النصف او الثلث او الثلثان وعلى قدر ما يكون لهم صلاحا ولا يضرهم فاذا
خرج منها فابتدأ فاخرج منها العشر من الجميع مما سقت السماء او سقي سيحا و
نصف العشر مما سقي بالدوالي والنواضح فاخذه الوالي فوجهه في الوجه الذي وجهه الله
له على ثمانية اسهم للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة
قلوبهم وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله وابن السبيل ثمانية اسهم يقسمها بينهم
في مواضعهم بقدر ما يستغنون في سنتهم بلا ضيق ولا تقتير فان فضل من ذلك
شيء رد الى الوالي وان نقص من ذلك شيء ولم يكتفوا به كان على الوالي ان يمونهم

من عنده بقدر شبعهم حتى يستغنوا ويوخذ بعد ما بقى من العشر ويقسم بين الوالى و
شركائه الذين هم عمال الارض واكرتها فيدفع اليهم انصباؤهم على قدر ما صالحهم عليه
وياخذ الباقى فيكون ذلك ارزاق اعوانه على دين الله وفى مصلحة ما ينوبه من تقوية
الاسلام وتقوية الدين فى وجوه الجهاد وغير ذلك مما فيه مصلحة العامة ليس
لنفسه من ذلك قليل ولا كثير وله بعد الخمس الانفال الحديث ولعل النظر فى ايجاب
الخمس الى الاية الشريفة الدالة على وجوب اخراج خمس الغنيمة من غير تخصيص بالمنقولا
واعلم ان بعض عبارات الاصحاب مطلقة فى ان الارض المفتوحة عنوة للمسلمين من غير
تقييد بالعامرة واكثرها مقيدة بكونها عامرة ولعل المراد وقت الفتح ولعل مستنده
الاخبار الدالة على ان الموات ملكا للامام فيحتمل الموات فى ذلك الزمان ايضا ولا
يخفى ان ثبوت كون الارض مفتوحة عنوة وكونها عامرة وقت الفتح لا يخلو عن عسر
قال بعض المتاخرين فى الاثبات بين غاية الاشكال ان مقتضى القواعد عدم العمل بالظن الحاصل
من غير الشهود المعتبرة شرعا وما فى معناها مما دل الدليل على حجيته وفى تحصيل الشهود
وما فى معناها لا سيما مع تقادم الزمان ما لا يخفى وان اعتبرنا فى حكمها كون الفتح
والاستغنام باذن الامام كما ورد به بعض الاخبار زاد العسر والاشكال وذكر الشهيد
الثانى انه ثبت كونها مفتوحة عنوة بنقل من يوثق بنقله واشتهاره بين المورخين
وقد عدوا من ذلك مكة المشرفة وسواد العراق وبلاد خراسان والشام وجعل بعض
الاصحاب من الادلة على ذلك ضرب الخراج من الحاكم وان كان جائرا واخذ المقاسمة
من ارتفاعها عملا بان الاصل فى تصرفات المسلمين الصحة وكونها عامرة وقت الفتح
بالقرائن المفيدة للظن الغالب المتاخم للعلم كتقادم عهد البلد واشتهار تقدمها
على الفتح وكون الارض مما يقتضى القرائن المذكورة بكونها مستعملة فى ذلك الوقت وذكر
بعض الاصحاب قريبا منه وقال ما يوجد من الاراضى المفتوحة عنوة فى هذه الازمنة معمورا

ولايعلم

ولا يعلم حاله حين الفتح يعمل فيه بقراين الاحوال ومنها ضرب الخراج عليه واخذ
المقاسمة من ارتفاعه فان انتفت جميعا عمل فيه بظاهر الحال وما يوجد من هذه الاراضى
مواتا فى هذه الازمنة ان دلت القراين على انه كان معمورا من القديم ومضروبا عليه
الخراج ككثير من ارض العراق فهو ملحق بالمعمور وقت الفتح وحيث انه لا اولوية
لاحد عليه فمن احياه كان احق به وعليه الخراج والمقاسمة انتهى واعترض عليه بعض
المتاخرين اما على قوله من ثبوت الفتح بالاشتهار بين المورخين بانه ان اريد مجرد كلام
طائفة منهم وان لم ينته الى حد افادة العلم اما لقلتهم او لتحقق الخلاف فيما بينهم او
قل المخالف فمما لا اعرف على حجيته دليلا واصحابنا مما نبهنا عليه من ان مطلق الظن
الحاصل من الافواه لا يقوم حجة على اثبات الاحكام الشرعية المخالفة للاصول لكن ما
فى يد الغير بعنوان الملك وامثاله لغيره وان اريد به ما اذا حصل بذلك العلم لا رفير
قصوره او اضحا غير انى لا اظن حصوله لما اشتانسنا من احوال الناس من اعتمادهم فى
امثال هذه الاخبار باى نقل جاء وبالجملة ربما يجوز حصول العلم بقول جماعة اذا لم
يخطر بالبال بعض الاحتمالات اللازمة للطبايع من المسامحة والنسيان وامثالهما
للوقايع من خفائها على بعض الافهام والمسامحة فى تحققها فلا نقبل من احد
دعوى العلم حتى يبين لنا وجه حصوله ونبينه بان وقوع الاشتباه كثير
خصوصا لمن يا لف طرق النظر ولم يعرف وجوه الخطاء الواردة فى الانظار
واما ما ذكره من ثبوته بضرب الخراج من الجاير حملا لتصرف المسلم على الصحة
فلانه انما يتم فى نظرنا اذا كان الحكم بكونه خراجيا مصححا لتصرفه وتسلطه
على الاخذ او يكون كون الارض خراجية وحكمه بذلك واعتماده عليه من افعاله
واما ان قلنا ان فعله كتسلطه وضربه واخذه حرام وان حكمنا بكونها خراجية
او ان كونها خراجية من افعاله فلا قال ولا اظن احدا من اصحابنا يلتزم اهل الاسلام

يقول بجواز اخذ الجاير الخراج والمقاسمة وان له هذا التسلط شرعا ولا يعاقب عليه ونقل
عن بعضهم ان كلامه كالصريح فى الحرمة قال وان توهم امكننا اقامة الحجة عليه من
الاخبار الدالة على المنع من الدخول فى سلك السلاطين ومن قبول عملهم واشباههما قال
فان اراد هذا القائل ان كونها خراجية يصحح تصرفه فهذا ففيه ما ترى وان اراد ان
كونها خراجية من فعله فذ فعل او ضحى من ان يتصدى له وان اراد كونها خراجية ينهض
فساد تصرفه وتسلطه الذى هو فعله وان فعل المسلم كما يحمل على الصحة يحمل على ما هو اقل
فسادا ففيه ان هذا مما لم يقم عليه فى نظرنا دليل اذ الظاهر ان الحجة فى الحمل على الصحة
انما هى النهى عن اتباع الظن فى نسبة فعل الغير الى الفساد مع عدم سراية فعله الى
الغير وعدم معرفة فساده وصحته الا من اخباره وما فى معناه وبعض الاخبار الدالة
على انه يحمل فعل المسلم على الصحة وهذا المعنى مع ما فيه من عدم دلالته الا على الاول
على الحمل على الصحة ولزوم اعتقادها لا يمشى فيما نحن فيه وايضا هذا كله انما
يتم هذا اذا لم يعلم من اثاره مستمسكه فى فعله واما اذا علم منها ان مستمسكه فى فعله
مجرد التشهى واشباهه فلا ثم قال واما فيما ذكر من انهم عدوا مكة وما ساقه من البلاد
من المفتوحة عنوة فلان ما وجدناه فى بعض كتب التواريخ وكانه من الكتب المعتبرة فى هذا الفن
ان حيرة وكانها من قرى العراق بقرب كوفة فتحت صلحا وان نيشابور من بلاد خراسان
فتح صلحا وقيل عنوة وبلخ منها وهراة وفوشنج والتوابع فتح صلحا وبعض اخر منها فتح
صلحا وبعض عنوة وبالجملة حكى حال بلاد خراسان مختلفا فى كيفية الفتح واما بلاد
الشام ونواحيه فحكى ان حلب وحمى وحمص وطرابلس فتح صلحا وان دمشق فتح بالدخول
من بعض غفلة بعد ان كانوا طلبوا الصلح من غيره وان اهالى طبرستان صالحوا
اهل الاسلام وان اذربايجان فتح صلحا وان اهل اصفهان عقدوا امانا وان الرى
فتح عنوة وقد حكى العلامة فى المنتهى عن الشافعى ان مكة فتح صلحا بامان قدمه لهم قبل

دخوله

دخوله وهو منقول عن ابى سلمة بن عبد الرحمن ومجاهد ونسب الى الظاهر من المذهب انها
فتحت بالسيف ثم امنهم بعد ذلك ونقله عن مالك وابى حنيفة والاوزاعى وحكى فيما عندنا
من التذكرة عن بعض الشافعية ان سواد العراق فتح صلحا قال لعله هو منقول عن ابى
حنيفة وعن بعض الشافعية انه اشتبه الامر على ولا ادرى افتح صلحا ام عنوة و
اما هو فقد حكم فى الكتابين انه فتحه عمر بن الخطاب وهو سواد العراق وحده فى العرض
من منقطع الجبال بحلوان الى طرف القادسية المتصل بعذيب من ارض العرب ومن
تخوم الموصل طولا الى ساحل البحر ببلاد عبادان من شرقى دجلة فاما الغربى الذى
يليه البصرة فانما هو اسلامى مثل شط عثمان بن ابى العاص وما والاها كانت سباخا
ومواتا فاحياها عثمان بن ابى العاص الى ان قال وهذه الارض فتحت عنوة فتحها
عمر بن الخطاب قال وبعد اللتيا والتى حل الخراج حكم شرعى ويتوقف ثبوته على العلم
بان الارض خراجية ولا بد للاحكام من المدارك الشرعية والاصول الثابتة
والظاهر ان المذكور ليس فيها وان اختلج فى خلدك شئ من الاخبار الواردة عنهم صلوات
الله عليهم المتضمنة لمسامحة من فى زمانهم فى شراء ما ياخذه الجاير وامثاله فنقول
نطعن فى سند بعضها ان سلمنا دلالتها على خلاف ما نحن فيه ونمنع دلالة بعضها
ونجوز فى بعضها ان يكون وروده للتقية وفى بعضها ان يكون منزلا على معرفة الامام
حال تلك الارض من كونها خراجية مع صلاحية الاخذ للاخذ وبالجملة حيث كان
الحل مما يخالفه ظاهر الايات والاخبار المعتبرة والاعتبارات العقلية وامكننا
الجمع بينها وبين ما ينافيها بوجه التزمنا المصير اليه وان نقعنا بالحل مطلقا و
طالبنا بوجه ترجيح اخباره على ادلتنا الموافقة للاحتياط وعدم الاقتحام فى الشبهات
ووجه استنباطه منها الحل فى غير زمان الائمة مع كونها واردة فى وقايع مخصوصة
بالنسبة الى الموجود فى زمانهم عليهم السلام ولعله لا يتمشى الجواب بحكاية عموم الحكم و

من افتى م

خصوص السبب وامثاله لاختصاصها بما اذا لم يكن للخصوص دخل في الجواب وليس افتاء
واحد ولا عشرة من اصحابنا المتاخرين عن زمان الائمة عليهم السلم بذلك اجماعا ولا شهرة
معتبرة كما نبهنا عليه مرارا لاستماع العلم بمستمسكهم والحاصل انا نتبع المستمسك
لا المعتقد كما قال العلامة في المنتهى في غير هذا الموضع على ما يحضرني حين تصديه
لمخالفة جماعة من الفقهاء ثم ساق الكلام الى نقل بعض الاخبار الدالة على النهي عن الدخول
في اعمال السلاطين ونحن نذكر التحقيق عندي في هذا المقام ومنه يظهر وجوه الايراد والاخلال
فيما ذكره بحسب نظري فاقول لا بد ههنا من تحقيق الامر في حل الخراج في الجملة وتحقيق
المواضع الخراجية وتحقيق الكلام في كونها عامرة وقت الفتح والكلام في اذن الامام
وعدمه وبيان الحكم في المواضع المشتبهة فلا بد في هذا المقام من رسم مباحث الاول
في حل الخراج في الجملة فاقول المعروف من مذهب الاصحاب حل الخراج في زمان غيبة الامام
عليه السلم في الجملة لا اعرف في ذلك خلافا بينهم قال الشهيد الثاني في شرح الشرايع عند شرح
قول المحقق ما ياخذه السلطان الجاير من الغلات باسم المقاسمة والاموال باسم الخراج
عن حق الارض ومن الانعام باسم الزكوة يجوز ابتياعه وقبول هبته ولا يجب اعادته على اربابه
وان عرف بعينه قال المقاسمة حصة من حاصل الارض تؤخذ عوضا عن زراعتها والخراج
مقدار من المال يضرب على الارض او الشجر حسب ما يراه الحاكم ونبه بقوله باسم المقاسمة
واسم الخراج على انهما لا يتحققان الا بتعيين الامام العادل الا ان ما ياخذه الجاير
في زمن تغلبه قد اذن ائمتنا عليهم السلم في تناوله منه واطبق عليه علماؤنا لا نعلم فيه
مخالفا وان كان ظالما في اخذه ولاستلزام تركه والقول بتحريمه الضرر والحرج العظيم على
هذه الطائفة ولا يشترط رضى المالك ولا يقدح فيه تظلمه ما لم يتحقق الظلم بالزيادة
عن المعتاد اخذه من عامة الناس في ذلك الزمان واعتبر بعض الاصحاب في تحققهما اتفاق
السلطان والعمال على القدر وهو بعيد الوقوع والوجه وكما يجوز ابتياعه واستيهابه يجوز ساير

المعاوضات ولا يجوز تناوله بغير اذن الجاير ولا يشترط قبض الجاير له وان افتقر قبوله ما ياخذه
فلو احاله به او وكله في قبضه او باعه وهو في يد المالك او ذمته حيث يصح البيع كفى ووجب
على المالك الدفع وكذا القول فيما ياخذه باسم الزكوة ولا يختص ذلك بالانعام كما افادته
العبارة بل حكم زكوة الغلات والاموال كذلك لكن يشترط ههنا ان لا ياخذ الجاير زيادة عن
الواجب شرعا في مذهبه وان يكون صرفها على وجهها المعتبر عندهم بحيث لا يعد عندهم
غاصبا اذ يمتنع الاخذ منه عندهم ايضا ويحتمل الجواز مطلقا نظرا الى اطلاق النص
والفتوى ويجيء مثله في المقاسمة والخراج لان مصرفهما مصرف بيت المال وله ارباب
مخصوصون عندهم ايضا وهل تبرأ ذمة المالك من اخراج الزكوة مرة اخرى يحتمله كما في
الخراج والمقاسمة مع ان حق الارض واجب لمستحق مخصوص وللتعليل بكون دفع ذلك
حقا واجبا عليه وعدمه لان الجاير ليس من نائب المستحقين فيتعذر النية ولا يصح
الاخراج بدونها وعلى الاول يعتبر النية عند الدفع اليه كما يعتبر في ساير الزكوة والاقوى
عدم الاجتزاء بذلك بل غايته سقوط الزكوة عما ياخذه اذا لم يفرط فيه ووجوب دفعه
اليه اعم من كونه على وجه الزكوة او المضي معهم في احكامهم والتحرز عن الضرر بمباينتهم
ولو اقطع الجاير ارضا مما يقسم او يخرج او عاوض عليهما فهو تسليط منه عليهما فيجوز
للمقطع والمعاوض اخذهما من الزارع والمالك كما يجوز احالته عليه قال والظاهر
ان الحكم مختص بالجاير المخالف للحق نظرا الى معتقده من استحقاقه ذلك عندهم
فلو كان مؤمنا لم يحل اخذ ما ياخذه منهما لاعترافه بكونه ظالما فيه وانما المرجع
الى راي الحاكم الشرعي مع احتمال الجواز مطلقا نظرا الى اطلاق النص والفتوى ووجه
التقييد اصالة المنع الا ما اخرجه الدليل وتناوله للمخالف متحقق والمسؤول عنه
الائمة عليهم السلم انما كان مخالفا للحق فيبقى الباقي وان وجد مطلقا فالقراين
دالة على ارادة المخالف منه التفاتا الى الواقع او الغالب انتهى كلامه والظاهر ان

الائمة عليهم السلم لما علموا انتفاء تسلط السلطان العدل الى زمان القائم عليه السلم
وعلموا ان للمسلمين حقوقا في الاراضي المفتوحة عنوة وعلموا انه لا يتيسر لهم الوصول
الى حقوقهم في تلك المدة المتطاولة الا بالتوسل والتوسل الى السلاطين والامراء حكموا
عليهم السلم بجواز الاخذ منهم اذ في تحريم ذلك حرجا وغضاضة عليهم وتفويتا لحقوقهم
بالكلية فما يدل على ذلك ما رواه الصدوق في الفقيه باسناد لا يبعد ان يعد
صحيحا عن اسمعيل بن الفضل عن ابي عبد الله عليه السلم قال سالته عن الرجل يتقبل بخراج الرجال
وجزية رؤسهم وخراج النخل والشجر والاجام والمصايد والسمك والطير وهو لا يدري
لعل هذا لا يكون ابدا او يكون ايشتريه وفي اي زمان يشتريه ويتقبل منه فقال اذا
علمت ان من ذلك شيئا واحدا قد ادرك فاشتره وتقبل به وروى الشيخ عن ابان بن
عثمن عن اسمعيل بن الفضل الهاشمي في الموثق والكليني باسنادين احدهما من الموثقات
عن ابي عبد الله عليه السلم في الرجل يتقبل بجزية رؤس الرجال وبخراج النخل والاجام و
الطير وهو لا يدري لعله لا يكون من هذا شيئا ابدا او يكون قال اذا علم من ذلك شيئا
واحدا انه قد ادرك فاشتره وتقبل به وظاهر هذا الحديث ان غرض السائل متعلق
بالسؤال من حيث انه لا يدري انه يكون من ذلك شيء ام لا ولهذا لم يذكر خراج الارض
فكان اصل الجواز من حيث كون ذلك خراجا امرا مسلما عندهم ومنها ما رواه الشيخ
عن الحلبي في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم في جملة حديث قال لا باس بان يتقبل
الرجل الارض واهلها من السلطان وعن مزارعة اهل الخراج بالربع والنصف و
الثلث قال نعم لا باس به قد قبل رسول الله صلى الله عليه واله خيبر اعطاها اليهود
حين فتحت عليه بالخبر والخبر هو النصف ومنها ما رواه الشيخ عن ابي عبيدة
في الصحيح عن ابي جعفر عليه السلم قال سالته عن الرجل منا يشتري من السلطان من ابل
الصدقة وغنمها وهو يعلم انهم ياخذون منهم اكثر من الحق الذي يجب عليهم قال

فقال ما الابل والغنم الا مثل الحنطة والشعير وغير ذلك ولا باس به حتى يعرف الحرام
بعينه قيل له فما ترى في مصدق يجيئنا فياخذ صدقات اغنامنا فنقول بعناها
فيبيعناها فما ترى في شرائها منه فقال ان كان قد اخذها وعزلها فلا باس قيل
له فما ترى في الحنطة والشعير يجيئنا القاسم فيقسم لنا حظنا وياخذ حظه فيعزله
بكيل فما ترى في شراء ذلك الطعام منه فقال ان كان قبضه بكيل وانتم حضور
ذلك فلا باس بشرائه بغير كيل وقد يقال الاولى الاستدلال بقوله لا باس به حتى يعرف الحرام
بعينه الا على انه يجوز شراء ما كان حلالا بل مشتبها ايضا ولا يجوز شراء ما هو
معروف انه حرام ولا يدل على جواز شراء الزكوة بعينها صريحا نعم ظاهرها ذلك
ولكن لا ينبغي الحمل عليه لمنافاته للعقل والنقل ويحتمل ان يكون سبب الاجمال
التقية ويؤيد عدم الحمل على الظاهر انه غير مراد بالاتفاق اذ ليس بحلال ما اخذه
الجائر وفيه نظر لان السؤال وقع عن ابل الصدقة والجواب انه لا باس به لا يحتمل
ان يكون مفروضا في غيره لكن لما فرض السائل انه يعلم انهم ياخذون اكثر من الحق
فقد فرض وقوع حرام في الصدقات التي بايديهم فوقع الحاجة الى الاستثناء الذي
فعله عليه السلم وكان غرض السائل كان متعلقا باستعلام الحكم باعتبار الاختلاط
المذكور وكان جواز اصل الصدقة مستغنيا عن البيان عنده ثم قوله لا ينبغي الحمل
عليه لمنافاته للعقل والنقل محل نظر اذ لا اعرف دليلا عقليا ولا نقليا يدل على ما
ذكره حتى يقع الحاجة الى التاويل او الحمل على التقية اذ ذلك من غير ضرورة غير
سائغ ودعوى الاتفاق الذي ذكره غير ظاهر وذكر ايضا انه ليس بمعلوم ان المصدق
المذكور في الحديث من قبل الجاير الظالم فيحمل على كونه من قبل العدل لما تقدم على انه
قد يكون المراد بجوازه حيث كان المبيع مال المشتري فانه قال ياخذ صدقات
اغنامنا ولم يصر متعينا للزكوة لاخذه ظلما فيكون الشراء استنقاذا لا اشتراء

حقيقة ويكون الغرض من قوله ان كان الخ بيان شرط الشراء وهو التعيين ويعلم
منه الكلام فى قوله فما ترى فى الحنطة الخ وفيه نظر فان وقوع المصدق فى زمان الائمة
عليهم السلم من قبل الامام العادل او الظالم نعلن من قبله او عادل و ياخذ جمع الزكوة حسبة بعيد
جدا وكون الشراء استنقاذا لا بيعا حقيقة بعيد جدا مع شرط الذى ذكره عليه السلم
وحمل الشرط على ما ذكره القائل بعيد جدا ثم قال ويمكن عدم الصحة ايضا لاحتمال
ان يكون ابو عبيدة غير الحذاء وبالجملة ليست هذه مما يصلح ان يستدل بها على المطلوب
بل شراء الزكوة ايضا لما عرفت من انها مخالفة للعقل والنقل مع عدم الصحة واحتمال
التقية وعلى تقدير دلالتها على جواز الشراء من الزكوة فلا يمكن ان يقاس عليه جواز
الشراء من المقاسمة وعلى تقديره ايضا لا يمكن ان يقاس عليه جواز قبول هبتهما وسائر
التصرفات فيهما مطلقا كما هو المدعى اذ قد يكون ذلك مخصوصا بالشراء او بعد القبض
لسبب ما لا نعرفه كسائر الاحكام الشرعية الا ترى ان اخذ الزكوة لا يجوز منهم مطلقا
ويجوز شراؤها منهم ويؤيده انه لما وصل العوض الى السلطان الجاير ويكون فى ذمته
عوض بيت المال بخلاف ما لم يكن له عوض فانه يصير كالتضييع انتهى وفيه نظر لان
احتمال كون ابى عبيدة غير الحذاء مع ان غيره غير مذكور فى باب الكنى ولم يشتهر غيره بهذه
الكنية بعيد جدا والمخالفة للعقل والنقل التى يدعيها قد عرفت جوابه وكذا عدم الصحة
واحتمال التقية واستفادة جواز الشراء من المقاسمة من الحديث ليس بحسب القياس الى الزكوة
بل بناء على ان الظاهر من القاسم فى قوله يجيئنا القاسم خصوصا بعد ما قررنا ولا اخذ
الزكوة بالمصدق انما هو قاسم اخذ الخراج ونقول فى جواب كلامه الاخير انا لو سلمنا
ان اخذ السلطان وجمعه حقها الخراج من الارضين حرام مطلقا حتى لو كان مقصوده
جمع حقوق المسلمين وصرفه فى مصارفه الشرعية بقدر طاقته كان حراما ايضا لكن
لا نسلم ان اعطاءه لاحد فى صورة الهبة او غير ذلك حراما اذا كان الاخذ مستحقا

لمثله

لفقر او كونه من مصالح المسلمين كالغازى والقاضى والذى له مدخل فى امور الدين
وان كان الاخذ حراما اولا اذ لا اجد بحسب نظرى دليلا على ذلك ولا الاصل يقتضيه
ثم يظهر من الحديث ان تصرف العامل بالبيع جاير اذ لو كان حراما كان الظاهر ان
يكون الاشتراء منه حراما ايضا لكونه اعانة على الفعل المحرم وحيث ثبت ان
التصرف بنحو البيع والشرى جاير ظهر ان اصل التصرف فيه ليس بحرام واذا قيل
ان بعض انحاء التصرفات كالاعطاء من غير عوض لمستحق له حرام كان محتاجا الى
دليل لان الاصل خلافه واذا كان ذلك حراما فاما ان يكون الواجب ضبطه وحفظه
فى الخزاين وهو بعيد جدا واما ان يكون الواجب الرد الى من اخذه منه وذلك يقتضى
تحريم بيعه والاشتراء لان الواجب رد العين مع التمكن لا القيمة مع ان الظاهر
عدم القائل بالفرق بين الاشتراء وغيره ومما يؤيد الحل ما رواه الشيخ فى الصحيح
الى فضالة بن ايوب وقيل انه ممن اجمعت العصابة على تصحيح ما يصح عنه عن سيف
ابن عميرة وهو ثقة عن ابى بكر الحضرمى ولم يوثقه غير ابن داود نقل ذلك عن الكشى
والاعتماد على ذلك فى التصحيح مشكل لكن الحديث لا يخلو عن اعتبار قال دخلت
على ابى عبد الله عليه السلم وعنده اسمعيل ابنه فقال ما يمنع ابن ابى سماك ان يخرج شباب
الشيعة فيكفونه ما يكفى الناس ويعطيهم ما يعطى الناس قال ثم قال لى لم تركت
عطاك قال قلت مخافة على دينى قال ما منع ابن ابى سماك ان يبعث اليك بعطائك
اما علم ان لك فى بيت المال نصيبا ويؤيده ما رواه الشيخ فى الصحيح الى عبد الله بن
سنان وهو ثقة جليل عن ابيه ولا يبعد ان يعد حسنا قال قلت لابى عبد الله
عليه السلم ان لى ارض خراج وقد ضقت بها ذرعا قال فسكت عنى هنيئة ثم قال
ان قائمنا لو قد قام كان نصيبك من الارض اكثر منها وقال لو قد قام قائمنا كان
للانسان افضل من قطائعهم قوله لى ارض خراج يحتمل ان يكون ارضا اعطى ليأخذ

من ارض الخراج ليستعملها وينتفع بها ويحتمل ان يكون ارضا اعطى ليأخذ الخراج
من مزارعيه وعلى هذا من فى قوله عليه السلم نصيبك من الارض ابتدائية ويؤيده ايضا
ما رواه الشيخ عن عبد الله بن سنان فى الصحيح عن ابى عبد الله عليه السلم قال سألته
عن نزول على اهل الخراج فقال ثلثة ايام وعن محمد باسناد لا يبعد ان يعد صحيحا
قال سألته عن النزول على اهل الخراج فقال تنزل عليهم ثلثة ايام وما رواه عن الشيخ
عن سماعة فى الموثق قال سألته عن شراء الخيانة والسرقة فقال اذا عرفت انه كذلك
فلا الا ان يكون شيئا تشتريه من العمال اذ لو لا حل اخذ الخراج منهم لم يكن
للمستثنى مصداق وما رواه عن اسمعيل بن الفضل الهاشمى فى الموثق قال سألت
ابا عبد الله عليه السلم عن رجل اكترى ارضا من ارض اهل الذمة من الخراج واهلها
كارهون وانما يتقبلها السلطان لعجز اهلها عنها او غير عجز فقال اذا عجز اربابها
عنها فلك ان تاخذها الا ان يضاروا والحديث وعن اسمعيل بن الفضل الهاشمى
باسناد فيه مشترك عن ابى عبد الله عليه السلم قال سألته عن رجل استاجر من
السلطان من ارض الخراج بدراهم مسماة او بطعام مسمى ثم آجرها وشرط لمن
يزرعها ان يقاسمه النصف او اقل من ذلك او اكثر وله فى الارض بعد ذلك فضل
ايصلح له ذلك قال نعم اذا حفر لهم نهرا او عمل لهم عملا يعينهم بذلك فله ذلك قال
وسألته عن رجل استاجر ارضا من ارض الخراج بدراهم مسماة او بطعام معلوم فيؤاجرها
قطعة قطعة او جريبا جريبا بشئ معلوم فيكون له فضل ما استاجره من السلطان
ولا ينفق شيئا او يؤاجر تلك الارض قطعا قطعا على ان يعطيهم البذر والنفقة
فيكون له فى ذلك فضل على اجارته وله تربة الارض او ليست له فقال اذا استاجرت
ارضا فانفقت فيها شيئا او زرعت فلا باس بما ذكرت واستدل على حل
الخراج بصحيحة عبد الرحمن بن الحجاج قال قال لى ابو الحسن عليه السلم ما لك لا

تدخل

تدخل مع على فى شراء الطعام انى اظنك ضيقا قال قلت نعم فان شئت وسعت على
قال اشتره وفى دلالته على المقصود تامل اذ ليس فيها ذكر الخراج والمقاسمة ولا
دلالة عليهما بوجه من الوجوه ولا ما اخذه الجاير باسم الزكوة اذ لم يعلم كون
الطعام الذى يجوز شراؤه كان من قبيل شئ منها وبصحيحة جميل بن صالح قال
ارادوا بيع تمر عين ابى زياد فاردت ان اشتريه ثم قلت حتى استاذن ابا عبد الله
عليه السلم فامرت مصادفا فسأله فقال له قل له يشتريه فان لم يشتره اشتراه غيره
وفى دلالته ايضا تامل لا يخفى وبرواية ابى المعزا قال سأل رجل ابا عبد الله عليه السلم
وانا عنده فقال اصلحك الله امر بالعامل فيجيزنى بالدراهم اخذها قال نعم قلت
واحج بها قال نعم وفى الدلالة تامل وفى معنى الخبر المذكور اخبار كثيرة وبرواية
اسحق بن عمار قال سألته عن الرجل يشترى من العامل وهو يظلم قال يشترى منه ما
لم يعلم انه ظلم فيه احدا وفيه تامل وبما يدل على ان الحسنين عليهما السلم كانا
يقبلان جوائز معوية وفيه تامل ايضا وزعم بعض المتاخرين ان صحيحة عيص بن
القسم عن ابى عبد الله عليه السلم فى الزكوة فقال ما اخذه منكم بنو امية فاحتسبوا به
ولا تعطوهم شيئا ما استطعتم كالصريحة فى عدم جواز اعطاء الخراج والمقاسمة
والزكوة الى السلطان الجاير قال فلا يجوز الاخذ منهم ولا باذنهم وفيه نظر لان
النهى فى اخبارنا غير واضح الدلالة على التحريم وغاية ما يستفاد من الرواية حكم
الزكوة فلا يعم غيره ثم التفريع الذى ذكره ايضا محل تامل والسحاب حكم بنى امية
فى غيرهم مطلقا ايضا محل تامل البحث الثانى الظاهر ان ارض السواد مفتوحة عنوة
وانها خراجية للمسلمين كما يستفاد من الكتب والتواريخ المعتبرة ويستفاد منها
استثناء شئ يسير منها كالحيرة ويدل عليه ما رواه الشيخ عن محمد الحلبى فى الصحيح
قال سئل ابو عبد الله عليه السلم عن السواد ما منزلته قال هو لجميع المسلمين لمن هو

اليوم ولمن يدخل في الاسلام بعد اليوم ولمن لم يخلق بعد فقلنا الشراء من الدهاقين
قال لا يصلح الا ان تشترى منهم على ان تصيرها للمسلمين فان شاء ولى الامر ان
ياخذها فاخذها قلنا فان اخذها منه قال يرد اليه راس ماله وله ما اكل من غلتها
بما عمل وعن ابى الربيع الشامى عن ابى عبد الله عليه السلم قال لا تشتر من ارض السواد شيئا
الا من كانت له ذمة فانما هو فئ للمسلمين وعن عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح
قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عما اختلف فيه ابن ابى ليلى وابن ابى شبرمة في السواد
ارضه فقلت ابن ابى ليلى قال انهم اذا اسلموا فهم احرار وما في ايديهم من ارضهم لهم و
اما ابن شبرمة فزعم انهم عبيد وان ارضهم التى بايديهم ليست لهم فقال في الارض
ما قال ابن شبرمة وقال في الرجال ما قال ابن ابى ليلى انهم اذا اسلموا فهم احرار ومع
هذا كلام لم احفظه البحث الثالث هذه الاحاديث دالة على حكم ارض السواد والمفتوح
عنوة غير منحصر فيها فان علم كون بلد اخرى كذلك فذاك وما لم نعلم فيه ذلك و
كان مشتبها فالظاهر ان يعمل بالظن فيه بيان ذلك انا نعلم ان في بعض البلاد كان
مفتوحة عنوة وبعضها صلحا وما كان صلحا اشتبه امره في ان الصلح وقع على ان
يكون الارض لهم او وقع على ان يكون الارض للمسلمين فيكون حكمه حكم المفتوح عنوة
فهذه البلد المشتبهة اما ان يكون على سبيل الاول او الثالث فيكون للمسلمين وعليه
الخراج او على سبيل الثاني فلم يكن عليه خراج فاما ان يجرى عليه
خصوص حكم بلا امر دال عليه او امارة ظنية ففيه ترجيح حكم
بلا مرجح او يرجع فيه الى الظن واذا بطل الاول تعين الثاني وايضا اذا كان
المظنون فيه امرا كان خلافه مرجوحا فاما ان يعمل فيه بالراجح او بالمرجوح او لا
يعمل في شئ منهما الاوجه للثالث وهو ظاهر ولا وجه للعمل بالمرجوح فتعين المصير
الى الاول والظن وقد يحصل بالتواريخ المعتبرة اذا كان صاحب الكتاب اشتهر بصحة

النقل

النقل واشتهر الاعتماد على كتابه والعمل بقوله بين الناس كابن جرير الطبرى وصاحب
المغازى والواقدى والبلادرى والمداينى وابن الاثير والمسعودى واضرابهم وقد يحصل
باستمرار اخذ السلاطين الخراج منه واخذ المسلمين من السلاطين اذ الظاهر ان اخذ
الخراج من ذلك البلد اذا كان مستمرا في الاعصار التى نعلمها لم يكن شيئا حادثا من
بعض السلاطين الجور بل كان شيئا مستمرا من الصدر الاول من غير نكير وانه لو كان
حادثا فالظاهر انه كان ذلك منقولا في كتب التواريخ والاخبار لاعتناء اهل
التواريخ ببيان امثال هذه المبدعات والحوادث واخذ الناس ذلك الخراج من
السلاطين مستمرا شاهد على ذلك فان الظاهر جريان افعال المسلمين على وجه الصحة
والمشروعية ما لم يعلم خلاف ذلك لا يقال انه اذا كان البلد تحت يد المسلمين كان محكوما
بكونه ملكا لهم والقول بخلاف ذلك يحتاج الى امر مفيد للعلم ولا يكفى الظن في ذلك
لانا نقول نحن نعلم ان تلك الاراضى كانت تحت يد الكفار ثم طرا عليها دخولها
تحت يد المسلمين اما على وجه كونها ملكا لجميع المسلمين والان لصاحب اليد اولوية
التصرف فيها تبعا للاثار واما على وجه ال الامر الى كونه ملكا لصاحب اليد فاذا
اشتبه الامر لم يكن لنا ان نحكم لشئ من ذلك الا بحجة ولا نعرف ان اليد في
امثال هذه الاراضى يقتضى الحكم باختصاصها بصاحب اليد على وجه الاختصاص
الملكى وان سلمنا ذلك في المنقولات والاشجار والابنية وامثالها من المعلوم
ان المتصرف ايضا لا يعلم ذلك ولا يدعيه ولو ادعى شيئا من ذلك لا نصدقه لانا
نعلم انه لا يعلم ولا يمكن دعوى الاجماع ولا دعوى نص يدل على الكل مما ذكرنا واذا
علم كون بلد مفتوحا عنوة وحصل الاشتباه في بعض قراه ومزارعه فسبيل تحصيله
ما ذكرنا وكذلك السبيل في معرفة كون الارض عامرة وقت الفتح او مواتا فانه
يعول عليها بالامارات الظنية عند فقد العلم كما نقلناه سابقا عن بعض العلماء

فيما نحن فيه

البحث الرابع ما نقل سابقا عن الشيخ حيث قال وعلى الرواية التى رواها اصحابنا ان
كل عسكر او فرقة غزت بغير امر الامام فغنمت تكون الغنيمة للامام خاصة الى اخر ما امره
ذكره ونقلناه سابقا لا يدل على كون ذلك مذهبا للشيخ رحمه الله بل نقل ذلك
على سبيل الاحتمال والرواية التى اشار اليها رواية ضعيفة مرسلة لا تصلح لان يناط
الحكم بها ثم لو صلحت لا ينفع لان الظاهر ان الفتوح التى وقعت في زمن عمر كان باذن
امير المؤمنين عليه السلم لان عمر كان يشاور الصحابة خصوصا امير المؤمنين عليه السلم في
تدبير الحروب وغيرها وكان لا يصدر الا عن رايه على عليه السلم والنبى صلى الله واله اخبر
بالفتوح وغلبة المسلمين على اهل الفرس والروم وقبول سلمان تولية المداين وعمار امارة
العساكر مع ما روى فيهما قرينة على ما ذكرنا ومع ذلك وقع التصريح بحكم ارض
السواد وكونها للمسلمين في النص الصحيح كما ذكرنا وقد روى الشيخ عن محمد بن مسلم
في الصحيح عن ابى جعفر عليه السلم قال سالته عن سيرة الامام في الارض التى فتحت بعد
رسول الله صلى الله عليه واله فقال ان امير المؤمنين عليه السلم قد سار في اهل العراق
بسيرة فهى امام لساير الارضين الحديث ولو سلمنا ان تلك الاراضى للامام
فهم اباحوها لشيعتهم كما يدل عليه صحيحة عمر بن يزيد وغيرها البحث الخامس ما
يظهر من كلام المحقق الشهيد الثانى من الميل الى اختصاص حكم حل الخراج بالماخوذ من
المخالفين فلا وجه له اذ الظاهر ان ترخيص الائمة عليهم السلم انما هو لغرض توسل
الشيعة الى حقوقهم في بيت مال المسلمين لعلمهم بان ذلك غير مقدور لهم لعجزهم
واستيلاء السلاطين على الاموال كما يشير اليه رواية عبد الله بن سنان عن ابيه و
رواية ابى بكر الحضرمى واعتقاد الجاير اباحته بالنسبة اليه جهلا غير مؤثر في جواز
الاخذ منه لان الجهل ليس بعذر ولو كان مؤثرا لكان تاثيره في تسويغه بالنسبة
اليه اولى البحث السادس قالوا النظر فيها الى الامام قال بعضهم على هذا الكلام هذا

مع

مع ظهور الامام عليه السلم وفى حال الغيبة يختص بها من كان بيده بسبب شرعى كالشراء
والارث ونحوهما الا انها وان لم يملك رقبتها لكونها لجميع المسلمين الا انها تملك
تبعا لاثار المتصرف ويجب عليه الخراج او المقاسمة ويتولاهما الجاير ولا يجوز جحدهما
ولا منعهما ولا التصرف فيهما الا باذنه باتفاق الاصحاب فلو لم يكن عليها يد
كلام الاصحاب توقف جواز التصرف فيها على اذنه حيث حكموا بان الخراج والمقاسمة
منوط براىه وهما كالعوض من التصرف واذا كان العوض منوطا براىه كان المعوض كذلك
ويحتمل جواز التصرف مطلقا وقال اخر من الاصحاب هذا مع ظهوره عليه السلم وبسط يده
اما مع غيبته كهذا الزمان فكل ارض يدعى احد ملكها بشراء وارث ونحوهما و
لا يعلم فساد دعواه يقر في يده كذلك لجواز صدقه وحملا لتصرفه على الصحة
فان الارض المذكورة يمكن تملكها بوجوه منها احياؤها ميتة ومنها بيعها تبعا
لاثار التصرف فيها من بناء وغرس ونحوهما كما سياتى وما لا يد عليه لاحد فهو
للمسلمين قاطبة الا ان ما يتولاه الجاير من مقاسمتها وخراجها يجوز لنا تناوله
منه بالشراء وغيره من الاسباب المملكة باذن ائمتنا عليهم السلم لنا في ذلك وقد
ذكر الاصحاب انه لا يجوز لاحد جحدها ولا منعها ولا التصرف فيها الا
باذنه بل ادعى بعضهم الاتفاق عليه وهل يتوقف التصرف في هذا القسم منها
على اذن الحاكم الشرعى ان كان متمكنا من صرفها في وجهها بناء على كونه نايبا
من المستحق عليه السلم ومفوضا اليه ما هو اعظم من ذلك الظاهر ذلك فحينئذ يجب
عليه صرف حاصلها في مصالح المسلمين ومع عدم التمكن امرها الى الجاير واما جواز
التصرف فيها كيف اتفق لكل احد من المسلمين فبعيد جدا بل لم اقف على قائل به لان
المسلمين بين قائل باولوية الجاير وتوقف التصرف على اذنه وبين مفوض للامر الى
الامام العادل عليه السلم فمع غيبته يرجع الامر الى نايبه فالتصرف بدونهما لا دليل

عليه انتهى وما ذكره من جواز تناول ما يتولاه الجاير من الخراج والمقاسمة صحيح في نظري لو كان
الاخذ محتاجا اليه او يكون من مصالح المسلمين كالغازي والقاضي بالحق والائمة
واهل الدين وما اسند الى الاصحاب من عدم جواز الجحد والمنع والتصرف فيهما الا باذن
محل تامل اذ لا اعلم حجة واضحة عليه وادعاه بعضهم الاتفاق عليه لا يصلح حجة شرعية
واذا تمكن الحاكم الشرعي من التصرف فيه فالظاهر جواز ذلك له والاحوط ان يستاذن
الحاكم الشرعي فيما يعطيه الجاير ان تمكن من ذلك وقد نازع فيه بعض المتاخرين من الاصحاب
وقال لا دليل عليه من الكتاب ولا من السنة بل قد يستنبط منهما خلافه اذ هذا معاونة
على الاثم وتقوية الظالم وقول بان له ولاية وعمدة من الله عز وجل اذ من لا سلطنة له
من الله ورسوله في امر جاز خلافه في ذلك الامر والكتاب والسنة ناطقتان بالنهي
عن هذه الامور وايضا لو كان الامر على ما ذكره لم يكن على الجابي والعامل وامثالهما من
عمال الجور شيء نظرا الى ان اخذهم وجمعهم انما هو لما يجب على الماخوذ منه منعه فهو
نوع بر واحسان بالنسبة الى الماخوذ منه ومعاونة على ابراء ذمته من الواجب
وهذا مع كونه فتح باب لاقامة الباطل وخمول الحق للمنفيين عقلا ونقلا مردود بخصوص
ما رواه الشيخ في الحسن ونقل روايات دالة على المنع من دخول في اعمالهم وفيه نظر
لان ذلك معاونة على الاثم انما يكون على تقدير كون اخذ الجاير حراما مطلقا باي
غرض كان وهو ممنوع كما مرت الاشارة اليه وتقوية الظالم انما يسلم تحريمه في الظلم
في مطلقه اشكال وفي تحريم الجباية على اي وجه كان اشكال اذ لا دليل عليه وما وقع من
النهي عن الدخول في اعمالهم لو سلم عمومه لكل جاير من الموافق والمخالف امكن ان يقال
اعمالهم المتعارفة لا ينفك عن امور محرمة غالبا ولا يكون ذلك في شيء من اعمالهم مقصورا
على جباية الخراج كالاعمال والاشغال الديناوية الشايعة في هذا الزمان البحث الرابع
قال في المبسوط لا يصح بيع شيء من هذه الارضين ولا هبته ولا معاوضته ولا

علكه

تملكه ولا وقفه ولا رهنه ولا اجارته ولا ارثه ولا يصح ان يبنى دورا ومنازل
ومساجد وسقايات ولا غير ذلك من انواع التصرف الذي يتبع الملك ومتى فعل
شيء من ذلك كان التصرف باطلا وهو باق على الاصل وحكم بعدم الصحة بيعها و
وقفها الفاضلان وقال ابن ادريس ان قيل نراكم تبيعون وتشترون وتقفون
ارض العراق وقد اخذت عنوة قلنا انا نبيع ونقف ونتصرف فيها وتحجيرنا وبنيانا
واما نفس الارض فلا يجوز ذلك فيها وفسر الشهيد الثاني قول المحقق ولا يصح بيعها ولا
وقفها بانه لا يصح شيء من ذلك في رقبتها مستقلة قال اما فعل ذلك بها تبعا للاثار
التصرف من بناء وغرس وزرع ونحوها فجاير على الاقوى فاذا باعها بايع مع شيء
من هذه الاثار دخلت في البيع على سبيل التبع وكذا الوقف وغيره ويستمر كذلك
ما دام شيء من الاثار باقيا فاذا ذهبت اجمع انقطع حق المشتري والموقوف عليه وغيرهما
عنها هكذا ذكره جمع من المتاخرين وعليه العمل انتهى وقال الشيخ في التهذيب انا قد
قسمنا الارضين فيما مضى على اقسام ثلثة ارض يسلم اهلها عليها فهي تترك في
ايديهم وهي ملك لهم فما يكون حكمه هذا الحكم صح لنا شراؤها وبيعها واما الارضون
التي تؤخذ عنوة او يصالح اهلها عليها فقد ابحنا شراءها وبيعها لان لنا
في ذلك قسما لانها اراضي المسلمين وهذا القسم ايضا يصح الشراء والبيع فيه
على هذا الوجه واما الانفال وما يجري مجريها فلا يصح تملكها بالشراء وانما
ابيح لنا التصرف حسب وفي الدروس لا يجوز التصرف في المفتوحة عنوة الا باذن فليس
الامام عليه السلم سواء كان بالوقف او بالبيع او غيرهما نعم في حال الغيبة ينفذ ذلك واطلق في الدروس
القول بالجواز لنا مضافا الى العمل المستمر من المسلمين في جميع الاعصار المتلاحقة من
غير نكير الاخبار الكثيرة منها صحيحة الحلبي السابقة في البحث الثاني ومنها صحيحة محمد
ابن مسلم قال سالته عن الشراء من ارض اليهود والنصارى فقال ليس به باس وقد ظهر

رسول الله صلى الله عليه واله على اهل خيبر فخارجهم على ان يترك الارض في ايديهم يعملونها
ويعمرونها وما بها باس اذا اشتريت منها شيئا وايما قوم احيوا شيئا من الارض او عملوه
فهم احق بها وهي لهم وباسناد اخر عن محمد بن مسلم قريبا منه وعن محمد بن مسلم في الصحيح
قال سالته عن شراء ارضيهم فقال لا باس ان تشتريها فتكون اذا كان ذلك بمنزلتهم
تؤدي فيها كما يؤدون فيها وعن ابي بصير في الصحيح على الظاهر قال سالت ابا عبد الله
عليه السلم عن شراء الارضين من اهل الذمة فقال لا باس ان يشتري منهم اذا عملوها
واحيوها فهي لهم وقد كان رسول الله صلى الله عليه واله حين ظهر على خيبر وفيها اليهود
خارجهم على امر وترك الارض في ايديهم يعملونها ويعمرونها وعن محمد بن شريح قال سالت
ابا عبد الله ابا جعفر عليه السلم عن شراء الارض من ارض الخراج فكرهه وقال انما ارض الخراج
للمسلمين فقالوا له فانه يشتريها الرجل وعليه خراجها قال لا باس الا ان يستحيي
من عيب ذلك وعن محمد بن مسلم وعمر بن حنظلة عن ابي عبد الله عليه السلم قال سالته عن ذلك فقال
لا باس بشرائها فانها اذا كانت بمنزلتها في ايديهم تؤدي عنها كما يؤدي عنها وعن
ابرهيم بن ابي زياد قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن الشراء من ارض الجزية قال فقال اشترها
فان لك من الحق ما هو اكثر من ذلك وعن حريز عن ابي عبد الله عليه السلم قال سمعته يقول
رفع الى امير المؤمنين عليه السلم رجل مسلم اشترى ارضا من اراضي الخراج فقال امير المؤمنين عليه السلم
له ما لنا وعليه ما علينا مسلما كان او كافرا له ما لاهل الله وعليه ما عليهم وفي الصحيح الى
صفوان بن يحيى عن ابي بردة بن رجا وهو مجهول قال قلت لابي عبد الله عليه السلم كيف في شراء
ارض الخراج قال ومن يبيع ذلك وهي ارض المسلمين قال قلت يبيعها الذي هي في يده قال
يصنع بخراج المسلمين ماذا ثم قال لا باس اشترى حقه منها ويحول حق المسلمين عليه
لعله يكون اقوى عليها واملا بخراجهم منه ويظهر من كلام الشيخ ان جواز بيعها بناء على
ان للبايع حقا فيها ويرشد اليه قوله عليه السلم في رواية ابي بردة اشترى حقه منها ويؤيده

صحيحة

صحيحة عبد الله بن سنان عن ابيه ويحتمل ان يكون المراد بقوله اشترى حقه منها الاشارة الى
الاثار التي فيها والمعنى الاول اقرب القسم الثاني من اقسام الارضين ارض من اسلم عليها
اهلها طوعا كل ارض اسلم عليها اهلها طوعا من قبل نفوسهم من غير قتال ترك في ايديهم ملكا
لهم يصح لهم التصرف فيها بالبيع والشراء والوقف وساير التصرفات اذا عمروها وقاموا
بعمارتها ويؤخذ منهم العشر او نصف العشر على سبيل الزكوة اذا بلغ النصاب فان تركوا
عمارتها وتركوها خرابا فعن الشيخ وابي الصلاح ان الامام يقبلها ممن يعمرها ويعطي
صاحبها طسقها واعطى المتقبل حصته وما يبقى فهو متروك لمصالح المسلمين في بيت
مالهم وعن ابن حمزة انه اذا تركوا عمارتها صارت للمسلمين وامرها الى الامام وعن ابن البراج
انه ان تركوا عمارتها حتى صارت خرابا كانت حينئذ لجميع المسلمين يقبلها الامام ممن يقوم
بعمارتها بحسب ما يراه من نصف او ثلث او ربع وعلى متقبلها بعد اخراج مؤنة الارض و
حق القبالة فيما يبقى في خاصته من غلتها اذا بلغ خمس اوسق او اكثر من ذلك العشر او
نصف العشر وعن ابن ادريس ان الاولى ترك ما قاله الشيخ فانه مخالف للاصول والادلة
العقلية والسمعية فان ملك الانسان لا يجوز لاحد اخذه ولا التصرف فيه بغير اذنه
واختياره وقوى في المختلف قول الشيخ نظرا الى انه انفع للمسلمين واعود عليهم فكان سايغا
قال واي عقل يمنع من الانتفاع بارض ترك اهلها عمارتها وايصال الارباب حق الارض مع ان
الروايات متظافرة بذلك ثم اخذ في نقل ما رواه الشيخ عن صفوان بن يحيى واحمد بن محمد بن
ابي نصر قال ذكرنا له الكوفة وما وضع عليها من الخراج الحديث وصحيحة احمد بن محمد بن ابي نصر
قال ذكرت لابي الحسن الرضا عليه السلم الخراج وما سار به اهل بيته الحديث والحديثان
مذكوران في التهذيب في كتاب الزكوة في باب الخراج وعمارة الارضين والروايتان غير
دالتين على قول الشيخ بل هما دالتان على القدر المشترك بين قول ابن حمزة وقول ابن البراج
واحتج في المختلف لهما برواية معوية بن وهب وهي ظاهرة الصحة قال سمعت ابا عبد الله

عليه السلم يقول ايما رجل اتى خربة بائرة فاستخرجها او كرى انهارها وعمرها فان عليه
فيه الصدقة فان كانت ارضا لرجل قبله فغاب عنها وتركها واخربها ثم جاء بعد
فطلبها فان الارض لله عز وجل ولمن عمرها والرواية غير دالة على مقصودها القسم الثالث
من اقسام الارضين ارض الصلح فان كان اربابها صولحوا على ان الارض لهم فهي لهم و
ان صولحوا على انها للمسلمين ولهم السكنى وعليهم الجزية فالعامر للمسلمين قاطبة و
الموات للامام خاصة واذا اشترطت الارض لهم فعليهم ما يصالحهم الامام وعليه يملكونها
ويتصرفون فيها بالبيع وغيره ولو اسلم الذمي ملك ارضه وسقط مال الصلح عنه ولو باع
احدهم ارضه على مسلم صح وانتقل مال الصلح الى رقبة الذمي الرابع من اقسام الارضين
الانفال وقد مر سابقا القول في بعض احكام الاسراء ولا باس بايراد بعض الاخبار
الدالة على جواز الاسترقاق وتملك البايعين وغيرهم في الجملة روى الشيخ عن رفاعة النخاس
في الصحيح قال قلت لابي الحسن موسى عليه السلم ان القوم يغيرون على الصقالبة والنوبة
فيسرقون اولادهم من الجواري والغلمان فيعمدون الى الغلمان فيخصونهم ثم يبعثون
الى بغداد الى التجار فما ترى في شرائهم ونحن نعلم انهم مسروقون انما اغاروا عليهم من غير
حرب كانت بينهم قال لا باس بشرائهم انما اخرجوا من الشرك الى دار الاسلام وعن العيص
في الصحيح قال سالت اباعبدالله عليه السلم عن قوم مجوس خرجوا على ناس من المسلمين في ارض
الاسلام هل يحل قتالهم قال نعم وسبيهم وفي الصحيح عن احمد بن محمد بن ابي نصر عن محمد بن
عبدالله وهو غير معلوم الحال قال سالت ابا الحسن الرضا عليه السلم عن قوم خرجوا وقتلوا اناسا من
المسلمين وهدموا المساجد وان المتولي هرون بعث اليهم فاخذوا وقتلوا وسبي النساء
والصبيان هل يستقيم شراء شيء منهن ويطاهن ام لا قال لا باس بشراء متاعهن وسبيهن
وعن اسمعيل بن الفضل قال سالت اباعبدالله عليه السلم عن سبي الاكراد اذا حاربوا ومن
حارب من المشركين هل يحل نكاحهم وشراؤهم قال نعم وفي الصحيح الى صفوان بن يحيى عن

المرزبان بن عمران وليس في شانه توثيق لكن صفوان يروي كتابه قال سالته عن
سبي الديلم وهم يسرق بعضهم من بعض ويغير عليهم المسلمون بلا امام ايحل شراؤهم
فقال اذا اقروا بالعبودية فلا باس بشرائهم وباسناده فيه محمد بن سهل وليس في شانه
توثيق لكن له كتاب يرويه احمد بن محمد بن عيسى عن زكريا بن ادم قال سالت الرضا عليه السلم
عن قوم من العدو صالحوا ثم خفروا ولعلهم انما خفروا لانهم لم يعدل عليهم ايصلح
ان يشتري من سبيهم قال ان كان من عدو قد استبان عداوتهم فاشتر منهم وان
كان قد نفروا وظلموا فلا يبتاع من سبيهم وبهذا الاسناد قال سالته عن سبي
الديلم ويسرق بعض من بعض ويغير المسلمون عليهم بلا امام ايحل شراؤهم قال اذا اقروا
بالعبودية فلا باس بشرائهم وفي الموثق الى عبدالله بن بكير عن عبدالله اللحام وهو
مجهول قال سالت اباعبدالله عليه السلم عن الرجل يشتري امراة رجل من اهل الشرك
يتخذها ام ولد قال لا باس وباسناد اخر فيه جهالة عن عبدالله بن بكير عن عبدالله بن
اللحام قال سالت اباعبدالله عليه السلم عن رجل اشترى من رجل من اهل الشرك ابنته
يتخذها قال لا باس قال بعض المتاخرين بعد نقل اكثر هذه الاخبار الذي يظهر من هذه
الاخبار ان التملك يحصل بسبي الحربي ومن في معناه بالمقاتلة او السرقة واخراجهم
من بلادهم التي لم يجر فيها احكام الاسلام واما اذا كان الحربي في بلاد يجري فيها
احكام الاسلام مستامنا اي من غير قتال بل مطيعا لاحكام الاسلام وان كان
جائرا في الخراج والمقاسمة وما يشبههما راضيا منهم الحكام بذلك دافعين عنهم
اذى الغير ككثير من بلاد الهندي في زماننا هذا فلا نفهم انه مثلا اما بيع او
غيره الى احد من المسلمين فلا سواء اتحد معهم في بلادهم او لا والحاصل ان الاصل عدم
التملك واستحقاق هذه السلطنة الخاصة ولم نظهر من الاخبار ومن كلام الاصحاب ان
مجرد كونهم حربيين كاف في استملاكهم واستملاك اموالهم واجابر عن رواية

ابن اللحام بعد استضعاف السند بان الظاهر ان المراد بها اذا اخرجها من بلاد
الشرك الى بلاد الاسلام فلا ينزلان على ما يفهم من صحيحة رفاعة وتمكن تقوية الجواز
بظاهر الروايتين وقوتهما بناء على ان ابن بكير ممن اجتمعت العصابة على تصحيح ما
يصح عنه وظاهرهما العموم بالنسبة الى محل البحث واعتضادها بعموم ما يدل
على حل البيع وغيره من العقود وعموم ما دل على ترتب الاثار على العقود خرج ما خرج منه
بالدليل فيبقى الباقي تحت العموم كتاب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر ولا ريب ولا
خلاف في وجوبهما بين المسلمين مع وجوب المعروف واختلفوا في كون وجوبهما على الاعيان
او الكفاية والاقرب الثاني كما هو قول المرتضى لظاهر الاية والامر بالمعروف ينقسم بحسب انقسام
متعلقه الى واجب وندب وانما يجبان بشروط اربعة الاول علم الامر والناهي بوجه الفعل
وعلى الناهي تتبع الجهات المحسنة وعدم القطع بالنهي مع تجويز شيء منها لئلا يقع في
النهي عن الجائز الثاني تجويز التاثير وهل يعتبر مجرد التجويز وان كان احتمال التاثير بعيدا
او عدم غلبة الظن او العلم بعدم التاثير ظاهر بعض عباراتهم يقتضي الاول وظاهر بعضها
الثاني ولعل نظر الاول على الاية ويدل على الثاني عدة من الاخبار بل ظاهر بعضها اعتبار
الظن بالتاثير ولعل الترجيح للثاني وان كان الاحوط الاول الثالث اصرار المامور او
المنهي على ما يستحق بسببه الامر او الانكار فلو ظهر الاقلاع سقط ولا ريب فيه
ان كان المراد بالاقلاع الندم ولو كان مجرد الترك ففيه تردد وقطع في الدروس بانه
لو لاح منه امارة الندم حرم الانكار وهو حسن ان افادت الامارة غلبة الظن الرابع
انتفاء المفسدة بسببهما فلو ظن ضررا في نفسه او في ماله او على بعض المؤمنين سقط
الوجوب وفي بعض الاخبار في سياق ذم قوم في اخر الزمان لا يوجبون امرا بمعروف ولا
نهيا عن منكر الا اذا امنوا الضرر ولعله محمول على المضار اليسيرة وعن الريان ابن
الصلت في الصحيح قال جاء قوم بخراسان الى الرضا عليه السلم فقالوا ان قوما من

سمعت
اهل بيتك يتعاطون امورا قبيحة فلو نهيتهم عنها قال لا افعل قيل ولم قال لاني
ابي عليه السلم يقول النصيحة خشنة وهو محمول على صورة الضرر ويظهر من الدروس
ان مع ظن الضرر يحرم الامر والانكار واقتصر في المنتهى على الحكم بسقوط الوجوب
وغير واحد من الاخبار يناسب الاول وما نقل من طريقة جماعة من الصحابة يناسب الثاني
ويجب الانكار بالقلب مطلقا بان لا يرضى بفعل المنكر وترك الواجب والظاهر انه يجب
عليه اظهار ما يدل على ارادته ترك المنكر من فاعله وفعل المامور من تاركه بان يظهر الكراهة
في وجهه ويعرض عنه حين التكلم ويهجره ويدل عليه الاخبار الدالة على تحريم الرضا
بالحرام وروى الكليني عن السكوني عن ابي عبدالله عليه السلم قال قال امير المؤمنين عليه السلم
امرنا رسول الله صلى الله عليه واله ان نلقى اهل المعاصي بوجوه مكفهرة وعن الحارث
ابن مغيرة قال قال ابوعبدالله عليه السلم لاخذن البريء منكم بذنب السقيم ولم لا
افعل ويبلغكم عن الرجل ما يسيئكم ويسيئني فتجالسونهم وتحدثونهم فيمر بكم
المار فيقول هؤلاء شر من هذا فلو انكم اذا بلغكم عنه ما تكرهون زبرتموهم ونهيتموهم
كان ابر بكم وبي وعن الحارث بن المغيرة ايضا ان اباعبدالله عليه السلم قال له لاحملن
ذنوب سفهائكم على علمائكم الى ان قال ما يمنعكم اذا بلغكم عن الرجل منكم ما تكرهون
وما يدخل علينا الاذى ان تاتوه فتؤنبوه وتعذلوه وتقولوا له قولا بليغا قلت جعلت
فداك اذا لا يقبلون منا قال اهجروهم واجتنبوا مجالسهم ويجبان باللسان فيامره
نطقا وينهاه كذلك مستدرجا من الايسر الى الاقوى منه ومع عدم القبول الى
الاخشن للنهي عن الايذاء الا ما خرج بالدليل وباليد مع الحاجة بنوع من الضرب
والاهانة وقد ذكره العلامة في المنتهى والتذكرة بغير نقل خلاف واحتج بما رواه الشيخ
عن يحيى الطويل عن ابي عبدالله عليه السلم قال ما جعل الله عز وجل بسط اللسان و
كف اليد ولكن جعلهما يبسطان معا ويكفان معا وبما روي عن امير المؤمنين عليه السلم

من ترك انكار المنكر بقلبه ويده ولسانه فهو ميت بين الاحياء ويقول ابي جعفر عليه السلام
في حديث جابر فانكروا بقلوبكم والفظوا بالسنتكم وصكوا بها جباههم ولا
تخافوا في الله لومة لائم وفي الحديث المذكور بعد ما ذكر فان اتعظوا والى الحق رجعوا
فلا سبيل عليهم انما السبيل على الذين يظلمون الناس ويبغون في الارض بغير
الحق اولئك لهم عذاب اليم هنالك فجاهدوهم بابدانكم وابغضوهم بقلوبكم
غير طالبين سلطانا ولا باغين مالا ولا مريدين بالظلم ظفرا حتى يفيئوا
الى امر الله ويمضوا على طاعته وفي التهذيب قال الصادق عليه السلم لقوم من اصحابه
انه قد حق لي ان اخذ البري منكم بالسقيم وكيف لا يحق لي ذلك وانتم يبلغكم عن
الرجل منكم القبيح فلا تنكرون عليه ولا تهجرونه ولا تؤذونه حتى يتركه وقال
الشيخ في الاقتصاد فاذا اثر القول والوعظ في ارتفاعه اقتصر عليه وان لم يؤثر
وجب ان يمنع منه ويدفع عنه وان ادى ذلك الى ايلام المنكر عليه والاضرار به
واتلاف نفسه بعد ان يكون القصد ارتفاع المنكر ان لا يقع من فاعله ولا يقصد
ايقاع الضرر به ويجري ذلك مجرى دفع الضرر عن النفس في انه يحسن وان ادى
الى الاضرار بغيره غير ان الظاهر من مذهب شيوخنا الامامية ان هذا الضرب
من الانكار لا يكون الا للائمة او لمن ياذن له الامام فيه وكان المرتضى رضي الله عنه
يخالف في ذلك ويقول يجوز فعل ذلك بغير اذنه قال لان ما يفعل باذنهم يكون
مقصودا وهذا بخلاف ذلك لانه غير مقصود وانما القصد المدافعة والممانعة
فان وقع ضرر فهو غير مقصود ويمكن ان ينصر الاول بان يقال اذا كان طريق
حسن المدافعة بالالم السمع فينبغي ان يدفع على الوجه الذي قدره الشارع
وهو ان يقصد المدافعة دون نفس ايقاع الالم والقصد الى ايقاع الالم باذن
الشرع فيه فلا يجيء منه ما قاله انتهى وفي المختلف نقل عن الشيخ انه وافق

المرتضى في التبيان ونصره وضعف ما عداه ثم نقل عن بعض اصحابنا ما مر حجة
الى احتياج الجراح والقتل الى السلطان ومن يامره وعن بعض اخر عدمه وفي
مقالة السيد مستندا بعموم وجوب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر وبحديث
جابر السابق وبما رواه الشيخ في الحسن عن ابن ابي عمير عن جماعة من اصحابنا عن ابي عبد الله
عليه السلم قال ما قدست امة لم تاخذ لضعيفها من قويها غير مضطع واحتج الاخرون
بوجوب عصمة النفوس وتحريم الاقدام على اراقة الدماء واجاب بالمنع ولا يخفى
ان العمومات الواردة في وجوب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر غير دالة على محل البحث
لان الامر والنهي مختصان بالالفاظ وما في معناها دون الافعال نعم يمكن
الاحتجاج على الجواز بالاخبار المذكورة المعتضدة بعضها ببعض واعتضادها
بالاصل وبما يدل على ذم تعطيل الحدود وما يدل على الامر بالسعي في ان لا يعصى الله
في الارض ويعضد ذلك ما نقله السيد الرضي في نهج البلاغة عن ابن جرير الطبري في
تاريخه عن عبد الرحمن بن ابي ليلى الفقيه اني سمعت عليا عليه السلم يقول يوم لقينا اهل
الشام ايها المؤمنون انه من رأى عدوانا يعمل به ومنكرا يدعى اليه فانكره بقلبه
فقد سلم وبرئ ومن انكره بلسانه فقد اجر وهو افضل من صاحبه ومن انكره بالسيف
ليكون كلمة الله العليا وكلمة الظالمين السفلى فذلك الذي اصاب سبيل الهدى و
قام على الطريق ونور في قلبه اليقين وقد قال في كلام له عليه السلم غير هذا يجري هذا
المجرى فمنهم المنكر للمنكر بيده ولسانه وقلبه فذلك المستكمل لخصال الخير ومنهم
المنكر بلسانه وقلبه والتارك بيده فذلك متمسك بخصلتين من خصال الخير و
مضيع خصلة ومنهم المنكر بقلبه والتارك بيده ولسانه فذلك الذي ضيع
اشرف الخصلتين من الثلث وتمسك بواحدة ومنهم تارك لانكار المنكر بلسانه
وقلبه ويده فذلك ميت الاحياء وما اعمال البر كلها والجهاد في سبيل الله عند

الامر بالمعروف والنهي عن المنكر الا كنفثة في بحر لجي وان الامر بالمعروف والنهي عن
المنكر لا يقربان من اجل ولا ينقصان من رزق وافضل من ذلك كلمة عدل عند امام
جائر ورواه علي بن ابراهيم في تفسيره مرسلا ثم قال الرضي وعن ابي جحيفة قال سمعت امير
المؤمنين عليه السلم يقول اول ما تغلبون عليه من الجهاد الجهاد بايديكم ثم بالسنتكم ثم
بقلوبكم فمن لم يعرف بقلبه معروفا ولم ينكر منكرا قلب فجعل اعلاه اسفله انتهى فاذن
الاقرب قول السيد رحمه الله ولو افتقر الى الجراح او القتل ففي الوجوب بدون اذن الامام
قولان ويظهر من بعض عباراتهم ان الخلاف يختص بهذه الصورة وقد عرفت خلافه ولا
يبعد ترجيح الوجوب فيما عدا القتل وفيه اشكال اذ الغرض من هذه المراتب ارتكاب
المامور او المنهي لما طلب منه ويشترط تجويز التاثير وهو لا يتحقق مع القتل واما
اقامة الحدود فللامام او من ياذن له وهل لفقهاء الشيعة في حال الغيبة ذلك
يحكى في المنتهى عن الشيخين انهما جوزا ذلك عملا برواية حفص بن غياث ثم
قال وعندي في ذلك توقف وحكى في موضع اخر عنهما ايضا جوازه مع الامن من ضرر سلطان
الوقت نظرا الى الرواية المذكورة والى ان تعطيل الحدود حال غيبة الامام مع التمكن
من استيفائها يفضي الى الفساد ثم قال وهو قوي عندي ولعل الترجيح لهذا اذا كان
الفقيه مامونا لرفع الفساد ولعموم الايات المؤيدة برواية عمر بن حنظلة الدالة
على الامر بالتحاكم الى العارف باحكام اهل البيت وما في معناها والتوقيع المنقول
عن الامام عليه السلم واما الحوادث الواقعة فارجعوا الى رواة حديثنا فانهم حجتي عليكم
وانا حجة الله وما رواه الشيخ عن حفص بن غياث قال سالت ابا عبد الله عليه السلم
من يقيم الحدود السلطان او القاضي فقال اقامة الحدود الى من اليه الحكم والاكثر
على ان للمولى ان يقيم الحد على عبده في زمان الغيبة وربما يلوح من كلام بعضهم
اشتراط الفقاهة ويدل على الاول ظاهر ما رواه الشيخ عن طلحة بن زيد عن ابي جعفر عن

ابيه عن علي عليه السلم قال اضرب خادمك في معصية الله عز وجل واعف عنه فيما ياتي عليك
وعن ابي بصير في الصحيح عن ابي جعفر عليه السلم قال من ضرب مملوكا له بحد من الحدود من غير
حد وجب لله على المملوك لم يكن لضاربه كفارة الا عتقه وعلى هذا انما يقيم المولى
الحد فيما يعلمه ولا يكون امرا يختلف فيه الانظار ويحتاج في التميز فيه الى الفقاهة
واما اذا احتاج فيه الى الفقه يقيمه عند ذلك وكذا لو احتاج ثبوته الى اقامة
البينة ومقتضى الاطلاق جواز الاقامة للفاسق وتنظر فيه في الدروس قيل ولم اشاهد
من الاخبار وفي جواز اقامته على ولده وزوجته قولان قال في النهاية قد رخص في
حال قصور ايدي ائمة الحق وتغلب الظالمين ان يقيم الانسان الحد على ولده واهله و
مماليكه اذا لم يخف في ذلك ضررا من الظالمين ومن يوافقهم ونقل عن ابن ادريس الاقوى
عند على انه لا يجوز له ان يقيم الحدود الا على عبده فحسب دون ما عداه من الاهل والقرابات
لما ورد في العبيد من الاخبار واستفاض به النقل بين الخاص والعام ولعل المنع اقوى لكن
في بعض الروايات انه لو وجد رجلا يزني بامرأته جاز له قتلهما وقال في السرائر وقد
روي ان من تولى استخلفه سلطان ظالم على قوم وجعل اليه اقامة الحدود جاز له ان
يقيمها عليهم على الكمال ويعتقد انه انما يفعل ذلك باذن سلطان الحق لا باذن سلطان
الجور ويجب على المؤمنين معونته وتمكينه من ذلك ما لم يتعد الحق في ذلك وما هو
مشروع في شريعة الاسلام فان تعدى ما جعل اليه الحق لم يجز له القيام به ولا لاحد
معونته على ذلك والاولى في الديانة ترك العمل بهذه الرواية وقال انما اوردها الشيخ
في النهاية وقال الاجماع منعقد حاصل من اصحابنا ومن المسلمين جميعا انه لا يجوز اقامة
الحدود ولا يكون المخاطب بها الا الائمة والحكام القائمون باذنهم في ذلك وقوله
متجه اذا لم يكن المتولي فقيها فان اجبره السلطان على ذلك جاز ما لم يكن قتلا محرما
فلا تقية فيه وان بلغ حد تلف نفسه لا اعرف في ذلك خلافا بينهم ونقل بعضهم الاجماع

عليه وعلله في الشرايع بانه لا تقية في الدماء وظاهر الاكثر عدم لحوق الجرح
بالقتل وقال في المسالك الحق به الشيخ ره الجرح وهو مناسب لتعليل المصنف فان
التقية المنفية في الدماء نكرة في سياق النفي فيعم وفي بعض العبارات لا تقية في قتل
النفوس فيخرج الجرح الذي لا يفضي اليه ولا يحضرني مستند ارتب عليه الحكم انتهى
وقال الشهيد ره في اللمعة فلو اضطره السلطان الى اقامة حد او قصاص ظلما او يحكم
جاز الا القتل فلا تقية فيه قال الشارح ره ويدخل في الجواز الجرح لان المروي انه لا تقية
في قتل النفوس فهو خارج والحقه الشيخ بالقتل مدعيا انه لا تقية في الدماء وفيه نظر
انتهى وقال بعضهم وفي الجرح خلاف لصدق الدماء عليه مع عموم لا تقية في الدماء
في الرواية وهو بعيد ولم اطلع في هذا الباب الا على رواية نقلها صاحب الكافي عن
محمد بن مسلم في الصحيح عن ابي جعفر عليه السلم قال انما جعلت التقية ليحقن بها الدم فاذا
بلغ الدم فليس تقية وفي رواية نقلها الشيخ ونقلها العلامة في المنتهى عن ابي حمزة
الثمالي في الموثق عن ابي عبد الله عليه السلم انما جعلت التقية ليحقن بها الدم فاذا بلغت
التقية الدم فلا تقية وفي العبارة اجمال وقد يعبر عن القتل بالدم وكلام من خص الحكم
بالقتل وعلل بان لا تقية في الدماء يناسب هذا الحمل فالمقام لا يخلو عن اشكال وللفقهاء
الحكم بين الناس مع الامن من الظالمين وقسمة الزكوات والاخماس والافتاء بشرط
الاستجماع لشرايط الافتاء ومستنده قوله تعالى فلولا نفر من كل فرقة طائفة الاية
وقوله تعالى ان الذين يكتمون الاية ومقبولة عمر بن حنظلة وغيرها من الروايات ويجب على الناس
مساعدتهم والترافع في الاحكام فمن امتنع على خصمه وآثر الترافع الى حكام الجور
اثم ولا يحل لفاقد الشرايط كلا او بعضا الحكم ولا الافتاء ولا ينفذ حكمه ولا يكفيه
فتوى العلماء ولا تقليد القدماء فان الميت لا تعويل على العمل بفتواه وان كان مجتهدا
للاية والخبر ونقل بعضهم الاتفاق على ذلك فالعمل بقولهم يقتضي عدم الجواز العمل به

بسم الله الرحمن الرحيم
كتاب التجارة وفيه مقاصد الاول في المقدمات وهي فصول الاول في استحبابها
التجارة لا نعلم خلافا في جواز طلب الرزق بالمعاش في الحلال قال الله تعالى فامشوا في مناكبها
وكلوا من رزقه وعن ابي عبد الله عليه السلم في الصحيح في قول الله عز وجل ربنا آتنا في الدنيا
حسنة وفي الاخرة حسنة وقنا عذاب النار قال رضوان الله والجنة في الاخرة والسعة
في الرزق والمعاش وحسن الخلق في الدنيا وعن ابي عبد الله عليه السلم نعم العون الدنيا على
الاخرة وعن رسول الله صلى الله عليه واله نعم العون على تقوى الله الغنى وعن ابي عبد الله عليه السلم
في الصحيح قال ترك التجارة ينقص العقل وعن رسول الله صلى الله عليه واله الكاد على عياله
كالمجاهد في سبيل الله الفصل الثاني في اداب التجارة مسئلة ينبغي لمن اراد التجارة ان
يتفقه اولا ليعرف كيفية الاكتساب ويميز بين العقود الصحيحة والفاسدة فان
العقد الفاسد لا يترتب عليه اثر الانتقال بل الشيء باق على ملكية الاول ولا يصح
للمشتري التصرف فيه وليسلم من الربا الموبق ولا يرتكب المأثم من حيث لا يعلم و
عن امير المؤمنين عليه السلم من اتجر بغير علم ارتطم في الربا ثم ارتطم ومعنى ارتطم ان ترتكب
وارتطم عليه امره اذا لم يقدر على الخروج منه وعنه عليه السلم انه كان يقول لا يقعدن
في السوق الا من يعقل الشراء والبيع وكان عليه السلم يقول التاجر فاجر والفاجر في النار
الا من اخذ الحق واعطى الحق وعن الاصبغ بن نباتة قال سمعت امير المؤمنين عليه السلم
يقول على المنبر يا معشر الناس الفقه ثم المتجر الفقه ثم المتجر والله للربا في هذه الامة
دبيب اخفى من دبيب النمل على الصفا شوبوا ايمانكم بالصدق التاجر فاجر والفاجر
في النار الا من اخذ الحق واعطى الحق مسئلة قال في المنتهى ينبغي للتاجر ان يسوي
بين الناس في البيع والشرى فيكون الصبي عنده بمنزلة الكبير والساكت بمنزلة المماكس
والمستحيي بمنزلة البصير المداق يعني المدقق في الامور قال والمراد بالصبي هنا

البالغ العاقل في اوايل بلوغه فان من لم يبلغ لا ينعقد بيعه وشراؤه والبصير المراد به ان
يكون من اهل البصيرة والخبرة وكل ذلك على جهة الاستحباب مسئلة اذا قال التاجر لغيره
هلم احسن اليك باعه من غير ربح وكذلك اذا عامله مؤمن فليجتهد ان لا يربح عليه الا
في حال الضرورة كل ذلك على جهة الاستحباب مسئلة قال في المنتهى اذا قال الانسان
للتاجر اشتر لي متاعا لم يجز له ان يعطيه من عنده وان كان الذي عنده خيرا مما يجده
الا ان يبين له ان ذلك من عنده ومن خاص ماله واحتج بحسنة هشام بن سالم عن
ابي عبد الله عليه السلم قال اذا قال الرجل اشتر لي فلا تعطه من عندك وان كان الذي
عندك خيرا منه ويدل عليه ايضا رواية اسحق عن ابي عبد الله عليه السلم ودلالة الروايتين
على التحريم غير واضحة وقد روى ابن بابويه عن ميسر قال قلت له يجيئني الرجل فيقول اشتر
لي فيكون ما عندي خيرا من متاع السوق قال ان امنت ان لا يتهمك فاعطه من عندك
وان خفت ان يتهمك فاشتر له من السوق وجعل ابن ادريس محل المنع ان التاجر
صار وكيلا في الشراء ولا يجوز للوكيل ان يشتري لموكله من نفسه لان العقد يحتاج
الى ايجاب وقبول ولا يصح ان يكون موجبا وقابلا وفيه نظر ويستحب الاقالة اذا استقاله
مؤمن كذا في الرواية وهو ابن حمزة واعطاء الراجح واخذ الناقص والمسامحة في البيع و
الشراء والقضاء والاقتضاء للرواية ويكره للتاجر ان يكون اول داخل الى السوق و
يستحب له اذا دخل السوق الدعاء بما رواه معوية بن عمار في الصحيح عن ابي عبد الله
عليه السلم ويستحب لمن اشترى شيئا ان يكبر الله ثلثا وان يتشهد الشهادتين واذا تعسر
نوع من التجارة انتقل الى غيرها واذا حصل له في نوع من التجارة الربح استحب له المقام عليه
الفصل الثالث في المناهي المتعلقة بالبيع بعضها على سبيل التحريم وبعضها على سبيل
الكراهة ينبغي ان يتجنب في تجارته خمسة اشياء مدح البايع وذم المشتري واليمين و
كتمان العيوب والربا والاخبار على التحريم ويكره السوم والمقاولة في البيع و

الشراء فيما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس وينبغي ان يتجنب مخالطة السفلة من الناس
والادنين منهم ولا يعامل الا من نشأ في الخير ويكره معاملة ذوي العاهات والمحارفين
ويكره معاملة الاكراد ومخالطتهم ومناكحتهم ويكره الاستحطاط بعد العقد والبيع
في الموضع المظلم ففي صحيحة هشام بن الحكم عن ابي الحسن الاول عليه السلم ان البيع في الظلال غش و
الغش حرام والتعرض للكيل او الوزن اذا لم يحسنه وقيل بالتحريم والزيادة وقت النداء
ودخول المؤمن في سوم اخيه وقيل يحرم والمراد بالدخول في سومه ان يطلب المتاع الذي
يشتريه بان يزيد في الثمن او يبذل للمشتري متاعا غير ما اتفق عليه هو والبايع قال في المسالك
انما يحرم او يكره بعد تراضيهما او قربه فلو ظهر منه ما يدل على عدم الرضا وطلب الزيادة
او جهل حاله لم يحرم ولم يكره اتفاقا قال ولو طلب الداخل من الطالب الترك لم يحرم وفي كراهيته
وجه ولا كراهية في ترك الملتمس منه قطعا بل ربما استحب اجابته اذا كان مؤمنا ويكره ايضا
ان يتوكل حاضر لباد وقيل يحرم ولعل الاول اقرب والمراد بالباد الغريب الجالب للبلاد
اعم من كونه من البادية او قرويا ومعناه ان يحمل متاعه الى بلد فياتيه بلدي ويقول انا ابيعه
لك ويكره تلقي الركبان وقيل بالتحريم والاول اقرب وحده اربعة فراسخ ولو تلقى لا بالقصد
لم يكره وفي كراهية الاحتكار او تحريمه قولان ويشترط ان يستبقيها للزيادة في الثمن قال
في المنتهى انما يتحقق الاحتكار المحرم او المكروه على اختلاف الرايين عند احتياج الناس الى
الطعام وعدم الباذل والبايع سوى المحتكر وفي حسنة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم
قال الحكرة ان يشتري طعاما ليس في المصر غيره فيحتكره فان كان في المصر طعام او بياع غيره
فلا باس بان يلتمس من سلعته الفضل ومثله في صحيحة الحلبي بتفاوت يسير وفي حسنة
اخرى للحلبي ايضا ان كان الطعام كثيرا يسع الناس فلا باس وان كان قليلا لا يسع
الناس فانه يكره ان يحتكر الطعام ويترك الناس ليس لهم طعام ويستفاد من رواية سالم
الحناط نفي الباس بوجود بايع غيره وانما يكون في الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن

على المشهور لرواية غياث وتشهد له روايات ابي البختري المذكور في قرب الاسناد وعن الشيخ
يثبت الاحتكار في الملح ولا اعرف له مستندا وفي حسنة الحلبي ورواية غياث بن ابرهيم ورواية
السكوني اضافة الزيت وهو منقول عن ابن بابويه وظاهر بعضهم يقتضي عدم الفرق بين كون
ذلك من غلته وشرائه لها والعلامة صرح بانه لا يتحقق الا بشرائهما وحبسهما ويستفاد من حسنة
الحلبي وصحيحته اعتبار الاستواء في الحكرة ويستفاد من حسنة الحلبي الاخرى تعلق المنع باحتكار
الطعام وتربصه وشرط جماعة ان يستبقيهما في الغلاء ثلثة ايام وفي الرخص اربعين ومستنده
رواية ضعيفة ولعل التقييد بالحاجة اولى والمشهور ان على الامام ان يجبر المحتكر على البيع ولا يسعر
عليهم الا مع الاجحاف ولعل الاقوى عدم التسعير **المقصد الثاني** في ضروب الاكتساب وفيه
مباحث **البحث الاول** فيما يحرم التكسب به وهو انواع منها الميتة والخمر والخنزير ونقل
في المنتهى اجماع المسلمين كافة على تحريم بيعها ويدل على تحريم ثمنها النص ومستند
الحكم في الميتة رواية السكوني وفي رواية ابي القسم الصيقل وولده دلالة على جواز بيع ما يتخذ
من جلود الميتة للسيوف وشرائها والحكم لا يخلو عن اشكال وفي حكمها الانبذة المسكرة بلا
خلاف والاخبار مطلق في تحريم ثمن المسكر وكذا الكلب سوى كلب الصيد والماشية والزرع
والحايط بلا خلاف ومنها ارواث وابوال ما لا يؤكل لحمه والمشهور عدم جواز بيعها وبعض
الاخبار يدل على ان ثمن العذرة سحت وان بيعها وثمنها حرام وبعضها يدل على نفي الباس عن
بيع العذرة والشيخ في التهذيب جمع بين الاخبار بحمل الاول على عذرة الانسان والثاني على
عذرة البهايم ويمكن الجمع بحمل الاول على الكراهية والثاني على الجواز لكن لا اعلم قائلا به ويمكن
ايضا حمل الثاني على ما عدا عذرة الانسان مطلقا كما قال ره في ... هذا الوجه الذي ذكره الشيخ
في الاستبصار يقتضي جواز بيع عذرة ما لا يؤكل لحمه غير الانسان وادعاء الاتفاق على
على خلافه كما اتفق لصاحب المسالك محل اشكال وبالجملة ان ثبت اجماع في تحريم بيع شيء
من العذرات فذلك والا كان الجواز متجها فيما ينتفع به واما الدم وبول ما يؤكل

لحمه

لحمه ففي جوازه خلاف الا ابوال الابل للاستشفاء والجواز اقوى خصوصا في العذرات للانتفاع
بها مع طهارتها واما الابوال فكذلك ان فرض لها نفع مقصود والمعروف ان المايعات التي
لا تقبل التطهير لا يجوز بيعها الا الادهان لفائدة الاستصباح ونقل في المنتهى
الاجماع عليه ولا حجة للمستثنى منه سواء ان تم وعموم الادلة مع حصول الانتفاع بها يقتضي
الجواز واما استثناء الادهان فيدل على جواز استعمال الادهان المتنجسة صحيحة الحلبي وصحيحة
زرارة وصحيحة سعيد الاعرج وغيرها وحيث جاز استعمالها على بعض الوجوه جاز بيعها مع الاعلام
والحق بعض الاصحاب ببيعها للاستصباح بيعها ليعمل صابونا او ليدهن بها الاجرب ونحو ذلك
وهو قوي للاصل وعموم الادلة وذكر الاسراج والاستصباح في الروايات غير دال على الحصر بل
الظاهر ان الغرض بيان الفايدة والانتفاع بذلك فايدة ظاهرة كما ان تخصيص المنع بالاكل منها
غير دال على الحصر وقيدوا الاستصباح بكونه تحت السماء وعن ابن ادريس دعوى الاجماع عليه
والقول بالجواز مطلقا متجه كما ذهب اليه جماعة من الاصحاب لعموم الادلة وفي المسالك موضع
الخلاف ما اذا كان الدهن متنجسا بالعرض فلو كان نفسه نجاسة كاليات الميتة والمبانة
من الحي لم يصح الانتفاع به مطلقا لاطلاق النهي عن استعمال الميتة ونقل الشهيد ره عن العلامة
جواز الاستصباح به تحت السماء قال وهو ضعيف وفيه نظر وقد روى ابن ادريس في اخر السرائر
عن جامع البزنطي صاحب الرضا عليه السلم قال سالته عن الرجل يكون له الغنم يقطع من الياتها وهي
احياء ايصلح ان ينتفع بما قطع قال نعم يذيبها ويسرج بها ولا ياكلها ولا يبيعها ورواه
الحميري في قرب الاسناد عن عبد الله بن الحسن عن علي بن جعفر عن اخيه والعمل به متجه وروى الحلبي في
الصحيح قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم اذا اختلط الذكي بالميتة باعه ممن يستحل الميتة واكل
ثمنه وروى الحلبي في الحسن عن ابي عبد الله عليه السلم انه سئل عن رجل كان له غنم وبقر وكان
يدرك الذكي منها فيعزله ويعزل الميتة ثم ان الميتة والذكي اختلطا كيف يصنع به قال
يبيعه ممن يستحل الميتة وياكل ثمنه فانه لا باس وروى علي بن جعفر في كتابه عن اخيه موسى ع

جعفر مثله وروى الكليني عن حفص بن البختري في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم في العجين
من الماء النجس كيف يصنع به قال يباع ممن يستحل الميتة والعمل بهذه الاخبار متجه ومنها
ما يحرم لتحريم ما قصد به نحو هياكل العبادة المبتدعة كالصليب والصنم والات اللهو ان
لم يمكن الانتفاع بها في غير الوجه المحرم ولم يكن لمكسورها قيمة وان امكن الانتفاع بها في
غير الوجه المحرم منفعة مقصودة غير نادرة حتى لا يبعد الجواز ولو كان لمكسورها قيمة
وباعه صحيحا ليكسر وكان المشتري ممن يوثق بديانته فالاقوى جوازه وقوى في التذكرة الجواز
مع زوال الصفة والاكثر اطلقوا المنع وكذا الحكم في الات القمار وفي اواني الذهب والفضة
وجهان ومنها ما يفضي الى مساعدة على محرم كبيع السلاح لاعداء الدين وفي حكمهم
قطاع الطريق ونحوهم وانما يحرم مع قصد المساعدة او في حال الحرب او التهيؤ له اما
بدونهما فلا على احد القولين في المسئلة لرواية ابي بكر الحضرمي ورواية هند السراج وغيرها
ولو باعهم ليستعينوا بهم على قتال الكفار لم يحرم للاصل المعتضد برواية هند السراج قال
بعض الاصحاب هذا كله فيما يعد سلاحا كالسيف والرمح اما ما يعد جنة كالبيضة والدرع
فلا وفيه اشكال وفي رواية ابي بكر الحضرمي فاذا كانت المباينة حرم عليكم ان تحملوا اليهم السروج
والسلاح ومن هذا الباب اجارة المساكن والسفن للمحرمات وبيع العنب ليعمل خمرا او بيع الخشب
ليعمل صنما والمراد بيعه لاجل الغاية المحرمة سواء شرطها في ضمن العقد ام حصل الاتفاق
عليها وروى ابن اذينة في الحسن قال كتبت الى ابي عبد الله عليه السلم اسأله عن رجل له خشب
فباعه ممن يتخذ برابط فقال لا باس به وعن رجل له خشب فباعه ممن يتخذه صلبانا قال
لا وفي تحريم اجارة البيت والسفينة لمن يعلم انه يفعل المحرمات فيه خلاف فقيل بالتحريم نظرا الى
الاية ورواية جابر والاقرب الجواز لحسنة ابن اذينة ومنع كون ذلك معاونة وفي بيع العنب
لمن يعلم انه يعمله خمرا خلاف والاقرب الجواز لصحيحة ابن ابي نصر وصحيحتي محمد الحلبي
وحسنة عمر بن اذينة وصحيحة رفاعة بن موسى وصحيحة الحلبي ورواية ابي كهمس وغيرها

ومنها

ومنها ما لا ينتفع به كالحشرات والمسوخ على القول بعدم وقوع التذكية عليهما اما لو
قلنا بوقوع التذكية عليها جاز بيعها لمن يقصد الانتفاع بها بالتذكية او اشتبه القصد
قال بعضهم لو علم منه قصد منفعة محرمة كلعب الدب والقرد لم يصح وفيه تامل ولو قصد
منه حفظ المتاع جاز على الاقرب وقيل لا لانه منفعة نادرة غير موثوق بها والاقوى
جواز بيع الفيل للاصل المعتضد برواية عبد الحميد بن سعد والاشبه جواز بيع السباع كلها
للانتفاع وعموم الادلة وصحيحة عيص بن القسم الواردة في الفهود وسباع الطير وصحيحة
محمد بن مسلم وعبد الرحمن في ثمن الهر ونسب جواز بيع الهرة في التذكرة الى علمائنا وفي كتاب
علي بن جعفر عن اخيه قال سالته عن جلود السباع وبيعها وذكوتها ايصلح ذلك قال لا باس
ما لم يسجد عليها ومنها ما هو محرم في نفسه كعمل الصور المجسمة عند بعض الاصحاب
لا المنقوشة على نحو البساط والورق وعن جماعة من الاصحاب التصريح بتحريم التماثيل المجسمة
وغيرها وعن اخرين التخصيص بذوات الارواح المجسمه وقوى في المسالك تحريم تصوير
ذات الارواح مطلقا استنادا الى ما روى الصدوق في كتاب عقاب الاعمال عن ابي عبد الله عليه السلم
انه قال ثلثة تعذبون يوم القيمة وعد منهم من صور صورة من الحيوان يعذب حتى ينفخ فيها وليس بنافخ فيها
وقال هذه الرواية دالة على تحريم تصوير ذات الارواح مطلقا ولا اعلم حجة على تحريم غيره وهذا
هو الاقوى وعد الرواية من الصحاح والرواية مذكورة في كتاب الخصال ايضا وفي صحتها نظر
وكذا باقي الروايات الواردة في هذا الباب ليس شيء منها نقي السند فالحكم بالتحريم في غير مورد الاتفاق
محل نظر لكن لا اعلم خلافا في تحريم تصوير الحيوان ذي الظل بحيث اذا اشرق عليه ضوء حصل
له الظل ونقل بعضهم الاجماع عليه وروى ابو بصير قال قلت لابي عبد الله عليه السلم انا نبسط عندنا
الوسايد فيها التماثيل ونفترشها قال لا باس ان تبسطها وتفترش انما يكره منها ما نصب على
الحايط وعلى السرير والرواية ضعيفة وفي المحاسن عن زرارة في الصحيح عن ابي جعفر عليه
السلم قال لا باس بتماثيل الشجر وعن محمد بن مسلم في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلم

عن تماثيل الشجر والشمس والقمر فقال لا بأس ما لم يكن شيئاً من الحيوان ومن ذلك
الغناء وهو مدّ الصوت المشتمل على الترجيع المطرب على ما قاله بعضهم وبعضهم
اقتصر على الترجيع وبعضهم على الاطراب من غير ذكر الترجيع ومن العامة من فسّر بتحسين
الصوت ويظهر ذلك من عبارات بعض اهل اللغة والظاهر ان في الغالب لا ينفك التحسين من
الوصفين المذكورين ومنهم من فسّر بمدّ الصوت ومنهم من قال من رفع صوتاً ووالاه فهو
غناء ولعل الاطراب والترجيع مجتمعان غالباً وقيل ما يسمّى غناء عرفاً وان لم يشتمل على
القيدين ولا خلاف عندنا في تحريم الغناء في الجملة والاخبار الدالة عليه متظافرة وصرّح
المحقق وجماعة ممن تأخر عنه بتحريم الغناء ولو كان في القران لكن غير واحد من الاخبار
يدل على جوازه بل استحبابه في القران بناء على دلالة الروايات على جواز حسن الصوت والتحزين و
الترجيع في القران بل استحبابه والظاهر ان شيئاً منها لا يوجد بدون الغناء على ما استفيد
من كلام اهل اللغة وغيرهم وفصّلناه في بعض رسائلنا ففي مرسلة ابن ابي عمير عن الصادق عليه السلام
ان القران نزل بالحزن فاقرؤوه بالحزن وعن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام قال ان الله
اوحى الى موسى بن عمران اذا وقفت بين يديّ فقف موقف الذليل الفقير واذا قرأت التورية
فاسمعنيها بصوت حزين وعن حفص قال ما رأيت احداً اشدّ خوفاً على نفسه من موسى بن جعفر ولا
ارجى الناس منه وكانت قراءته حزناً فاذا قرأ فكأنه يخاطب انساناً وفي رواية عبد الله بن سنان
اقرؤوا القران بالحان العرب واصواتها وفي رواية النوفلي عن ابي الحسن عليه السلام قال ذكرت الصوت عنده
فقال ان علي بن الحسين عليه السلام كان يقرأ القران فربما مرّ به المارّ فصعق من حسن صوته وان الامام
لو اظهر من ذلك شيئاً لما احتمله الناس من حسنه قلت ولم يكن رسول الله صلى الله عليه وآله
يصلّي بالناس ويرفع صوته بالقران فقال ان رسول الله صلى الله عليه وآله كان يحمّل الناس من خلفه
ما يطيقون وفي رواية عبد الله بن سنان عن رسول الله صلى الله عليه وآله لم يعط امتي اقلّ
من ثلث الجمال والصوت الحسن والحفظ وفي رواية ابي بصير عن رسول الله صلى الله عليه وآله ان

من اجمل الجمال الشعر الحسن ونغمة الصوت الحسن وفي رواية عبد الله بن سنان عن النبي صلى الله عليه
وآله لكل شيء حلية وحلية القران الصوت الحسن وفي رواية اخرى عن ابي عبد الله عليه السلام
ما بعث الله نبياً الا حسن الصوت وفي رواية اخرى عن ابي عبد الله عليه السلام قال كان علي بن الحسين
عليه السلام احسن الناس صوتاً بالقران وكان السقاؤون يمرّون فيقفون ببابه يستمعون قراءته
وفي رواية اخرى لا يخلو عن قوة عن ابي بصير قال قلت لابي جعفر عليه السلام اذا قرأت القران فرفعت
صوتي جاءني الشيطان فقال انما ترائي بهذا اهلك والناس فقال يا ابا محمد اقرأ قراءة ما بين
القراءتين تسمع اهلك ورجّع بالقران صوتك فان الله عز وجل يحب الصوت الحسن يرجّع
فيه ترجيعاً وروى معوية بن عمار في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل لا يرى انه
صنع شيئاً في الدعاء وفي القران حتى يرفع صوته حتى يسمعه اهل الدار فقال لا بأس ان
علي بن الحسين عليه السلام كان احسن الناس صوتاً بالقران فكان يرفع صوته حتى يسمعه اهل الدار
وان ابا جعفر عليه السلام كان احسن الناس صوتاً بالقران فكان اذا قام من الليل وقرأ رفع صوته
فيمرّ به مارّ الطريق من السقائين وغيرهم فيقومون فيستمعون الى قراءته وعن ابي بصير عن
ابي عبد الله عليه السلام في قوله تعالى ورتل القران ترتيلاً قال هو ان تتمكث فيه وتحسّن به صوتك
وعن الحسن بن عبد الله التميمي عن ابيه عن الرضا عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله
حسّنوا القران باصواتكم فان الصوت الحسن يزيد القران حسناً وعن دارم بن قبيصة عن الرضا
عليه السلام عن آبائه مثله وعن سماعة عن شيخ من اصحابنا عن ابي جعفر عليه السلام قال جئنا نريد الدخول
عليه فلما صرنا في الدهليز سمعنا قراءة بالسريانية بصوت حسن يقرأ ويبكي حتى ابكى بعضنا
وعن موسى النميري قال جئت الى باب ابي جعفر عليه السلام لاستأذن عليه فسمعنا صوتاً حزيناً
يقرأ بالعبرانية فبكينا حيث سمعنا الصوت فظننا انه بعث الى رجل من اهل الكتاب يستقرئه
فاذن لنا فدخلنا عليه فلم نر عنده احداً فقلنا اصلحك الله سمعنا صوتاً بالعبرانية فظننا
انك بعثت الى رجل من اهل الكتاب تستقرئه قال لا ولكن ذكرت مناجاة ايليا النبي فبكيت الحديث

وفي الفقيه سأل رجل علي بن الحسين عليهما السلام عن شراء جارية لها صوت فقال ما عليك لو اشتريتها
فذكّرتك الجنة يعني بقراءة القران والزهد والفضائل التي ليست بغناء فاما الغناء فمحظور
وفي رواية عبد الله بن سنان اقرؤوا القران بالحان العرب واصواتها واياكم ولحون اهل الفسق واهل
الكبائر وسيجيء من بعدي اقوام يرجّعون القران ترجيع الغناء والرهبانية والنوح لا يجاوز
حناجرهم مفتونة قلوبهم وقلوب الذين يعجبهم شأنهم وفي بعض الروايات في ذكر اشراط الساعة
ويتغنّون بالقران وارتكاب التأويل في هذه الاخبار ما عدا الاخير بحيث يجتمع مع القول بتحريم
الغناء في القران يحتاج الى تكلف بيّن والشيخ ابو علي الطبرسي ره قال في كتاب مجمع البيان
الفن السابع في ذكر ما يستحب للقارئ من تحسين اللفظ وتزيين الصوت لقراءة القران ونقل
روايات من طريق العامة حتى نقل رواية عبد الرحمن السائب قال قدم علينا سعد بن ابي وقاص
فاتيته مسلّماً عليه فقال مرحباً يا ابن اخي بلغني انك حسن الصوت بالقران قلت نعم والحمد لله
قال فاني سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله يقول ان القران نزل بالحزن فاذا قرأتموه فابكوا
فان لم تبكوا فتباكوا وتغنّوا به فمن لم يتغنّ بالقران فليس منا وتأوّل بعضهم قال معنى استغنوا به
واكثر العلماء على انه تزيين الصوت وتحزينه انتهى وهذا يدل على ان تحسين الصوت بالقران
والتغني به مستحب عنده وان خلاف ذلك لم يكن معروفاً بين القدماء وكلام السيد المرتضى في
الغرر والدرر لا يخلو عن اشعار واضح بذلك وفي الكافي باب ترتيل القران بالصوت الحسن واورد
اكثر الاخبار المذكورة وانت تعلم طريقة القدماء ونحن نقول يمكن الجمع بين هذه الاخبار والاخبار
الكثيرة الدالة على تحريم الغناء بوجهين احدهما تخصيص تلك الاخبار بما عدا القران وحمل
ما يدل على ذم التغني بالقران على قراءة تكون على سبيل اللهو كما يصنعه الفساق في غنائهم
ويؤيده رواية عبد الله بن سنان المذكورة فان في صدر الخبر الامر بقراءة القران بالحان العرب
واللحن هو الغناء ثم بعد ذلك المنع من القراءة بلحون اهل الفسق ثم قوله سيجيء من بعدي
اقوام يرجّعون القران ترجيع الغناء وثانيهما ان يقال المذكور في تلك الاخبار الغناء والمفرد

المعرّف باللام لا يدل على العموم لغة وعمومه انما يستنبط من حيث انه لا قرينة على
ارادة الخاص وارادة بعض الافراد من غير تعيين ينافي غرض الافادة وسياق البيان و
الحكمة فلا بد من حمله على الاستغراق والعموم وههنا ليس كذلك لان الشايع
في ذلك الزمان الغناء على سبيل اللهو من الجواري المغنيات وغيرهن في مجالس الفجور
والخمور والعمل بالملاهي والتكلم بالباطل واسماعهن الرجال وغيرها فحمل المفرد على
تلك الافراد الشايعة في ذلك الزمان غير بعيد ويؤيده ما رواه الحميري في قرب الاسناد
عن علي بن جعفر باسناد لا يبعد الحاقه بالصحيح عن اخيه قال سألته عن الغناء هل يصلح في
الفطر والاضحى والفرح قال لا بأس ما لم يعص به وفي كتاب علي بن جعفر مثله لكن
فيهما ما لم يؤمر به ويؤيده ايضاً رواية ابي بصير في الصحيح قال قال ابو عبد الله عليه السلام
اجر المغنية التي تزفّ العرائس ليس به بأس ليست بالتي يدخل عليها الرجال اذ فيه دلالة
على ان منشأ المنع دخول الرجال عليها ففيه اشعار بان منشأ المنع في الغناء هو بعض الامور
المحرّمة المقترن به كالاتهام وغيره وروى ابو بصير ايضاً قال سألت ابا جعفر عليه السلام
عن كسب المغنيات فقال التي يدخل عليها الرجال حرام والتي تدعى الى الاعراس ليس به
بأس ويؤيده ايضاً رواية عبد الله بن سنان المذكورة فان في صدر الخبر الامر بقراءة
القران بالحان العرب ثم المنع من القراءة بلحون اهل الفسق ثم ذمّ من يرجّع فيها
ترجيع الغناء ويؤيده ايضاً قوله عليه السلام في رواية ابي بصير ان الله عز وجل يحب
الصوت الحسن يرجّع فيه ترجيعاً ويؤيده ايضاً ما يدل على مدح الصوت الحسن
من غير تقييد وفي عدة من تلك الاخبار الدالة على منع الغناء اشعار بكونه لهواً باطلاً
وصدق ذلك في القران والدعوات والاذكار المقروءة بالاصوات الطيبة المذكرة
للآخرة المهيّجة للاشواق الى العالم الاعلى محل تأمل على ان التعارض وقع بين
اخبار الغناء والاخبار الكثيرة المتواترة الدالة على فضل قراءة القران والادعية

والاذكار مع عمومهما لغة وكثرتهما وموافقتهما للاصل والنسبة بين الموضوعين
عموم من وجه فاذاً لاريب في تحريم الغناء على سبيل اللهو والاقتران بالملاهي ونحوها
ثم ان ثبت اجماع في غيره كان متبعا والا بقي حكمه على اصل الاباحة وطريق الاحتياط
واضح والمشهور بين الاصحاب استثناء الحدى وهو سوق الابل بالغناء لها ولا
اعلم حجة عليه الا ان يقال بعدم شمول الادلة المنع له واختلفوا في فعل المرأة له في
الاعراس اذا لم تتكلم بالباطل ولم تعمل بالملاهي ولم تسمع صوتها الاجانب من الرجال
فاباحه جماعة منهم الشيخان وكرهه القاضي وذهب جماعة منهم ابن ادريس و
العلامة في الى التحريم استناداً الى اخبار مطلقة ووجوب الجمع بينها وبين الصحيح الدال
على الجواز يقتضي المصير الى القول الاول وعن بعضهم استثناء مراثي الحسين عليه السلم
وهو غير بعيد وكثير من الاخبار المعتمدة وغيرها تدل على تحريم بيع الجواري المغنيات
وشرائهن وتعليمهن الغناء وبان ثمنها الرواية السابقة المنقولة عن علي بن الحسين عليه
السلم ورواية عبد الله بن الحسن الدينوري عن ابي الحسن عليه السلم في جملة حديث قال له
جعلت فداك فاشتري المغنية او الجارية تحسن ان تغني اريد بها الرزق لا سوى ذلك
قال اشتر وبع ومن ذلك معونة الظالمين بما يحرم واما ما لا يحرم كالخياطة وغيرها
فالظاهر جوازه لكن الاحوط الاحتراز عنه لبعض الاخبار الدالة على المنع وقوله تعالى و
لا تركنوا الى الذين ظلموا قال في مجمع البيان فقيل معناه لا تميلوا الى المشركين في شيء من دينكم
عن ابن عباس وقيل لا تداهنوا الظلمة عن السدي وابن زيد وقيل ان الركون الى
الظالمين المنهي عنه هو الدخول معهم في ظلمهم او اظهار موالاتهم فاما الدخول عليهم و
مخالطتهم ومعاشرتهم دفعا لشرهم فجائز عن القاضي وقريب منه ما رواه
عنهم عليهم السلم ان الركون هو المودة والنصيحة والطاعة لهم ومن ذلك نوح
النائحة بالباطل وبدون ذلك جائز ويدل على جواز النوحة واخذ الاجرة صحيحة

الى بصير

ابي بصير وموثقة حنان بن سدير وعلى جوازها موثقة يونس بن يعقوب ورواية
ابي حمزة وفي موثقة حنان لا تشترط قل لها لا تشارط وتقبل كل ما اعطيت ويدل
رواية سماعة على كراهية كسب النائحة وعدّ من ذلك حفظ كتب الضلال من التلف
او على ظهر القلب لغير النقض والحجة على اهلها والتقية والظاهر انه لو كان
الغرض الاطلاع على المذاهب والاراء والديانات ليكون على بصيرة في تمييز
الصحيح من الفاسد او يكون الغرض منه الاعانة على التحقيق وتحصيل ملكة
البحث او الاطلاع على الطرق الفاسدة ليتحرز عنها او غير ذلك من الاغراض
الصحيحة لم يكن عليه باس ومن ذلك الغيبة وهجاء المؤمنين يعني ذكر
المعايب بالشعر قال في المسالك ولا فرق في المؤمن هنا بين الفاسق وغيره اللهم
الا ان يدخل هجاء الفاسق في مراتب النهي عن المنكر بحيث يتوقف ردعه عليه
وقال الشهيد الثاني وغيره خرج بالمؤمنين غيرهم فيجوز هجاؤه كما يجوز لعنه و
قال بعض المتاخرين الظاهر ان عموم ادلة تحريم الغيبة من الكتاب والسنة يشمل
المؤمنين وغيرهم فان قوله تعالى ولا يغتب بعضكم بعضا اما للمكلفين كلهم او
المسلمين فقط لجواز غيبة الكافر ولقوله تعالى بعده لحم اخيه ميتا وكذا الاخبار
فان اكثرها بلفظ الناس او المسلم مثل ما روي في الفقيه من اغتاب امرأ مسلما
بطل صومه ونقض وضوءه وجاء يوم القيمة يفوح من فيه رائحة انتن من الجيفة
يتأذى به اهل الموقف وان مات قبل ان يتوب مات مستحلا لما حرم الله تعالى
الا من سمع فاحشة فافشاها فهو كالذي اتاها الحديث ونقل عن رسالة الغيبة للشهيد
الثاني اخبارا بعضها بلفظ الناس وبعضها بلفظ المسلم واستثني من الغيبة المحرمة امور
تسعة الاول المتظلم عند من يرجو ازالة ظلمه اذا نسب من ظلمه الى الاثام جاز ولعل
الاحوط الاقتصار على قدر الحاجة الثاني الاستعانة على تغيير المنكر ورد المعاصي

الى منهج الصلاح ومرجع الامر في هذا الى القصد الصحيح وللقصد ههنا مدخل
في الجواز الثالث الاستفتاء كما يقول للمفتي ظلمني ابي او اخي فكيف طريقي في الخلاص
والاسلم ههنا التعريض بان يقول ما قولك في رجل ظلمه ابوه او اخوه وقد روي ان
هندا قالت للنبي صلى الله عليه واله ان ابا سفيان رجل شحيح لا يعطيني ما
يكفيني انا وولدي افآخذ من غير علمه فقال خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف
فذكرت الشح والظلم لها ولولدها ولم يزجرها رسول الله صلى الله عليه واله اذ كان قصدها
الاستفتاء وفي هذا الحكم اشكال اذا كان سبيل الى التعريض وعدم التصريح ه
الرابع تحذير المسلم من الوقوع في الخطر والشر ونصح المستشير فاذا رايت متفقها
يتلبس بما ليس من اهله فلك ان تنبه الناس على نقصه وقصوره عما تأهل
نفسه له وتنبههم على الخطر اللاحق لهم بالانقياد اليه وكذلك اذا رايت رجلا
يتردد الى فاسق يخفي امره وخفت عليه من الوقوع بسبب الصحبة فيما لا يوافق
الشرع فلك ان تنبهه على فسقه مهما كان الباعث الخوف على افشاء البدعة
وسراية الفسق وهذا موضع الغرور والخديعة من الشيطان اذ قد يكون الباعث
هو الحسد له على تلك المنزلة فيلبس عليك الشيطان ومن هذا القبيل الوقيعة
في المبتدعين روى الكليني بطريق صحيح عن ابي عبد الله عليه السلم قال قال رسول الله
صلى الله عليه واله اذا رايتم اهل الريب والبدع من بعدي فاظهروا البراءة
منهم واكثروا من سبهم والقول فيهم والوقيعة وباهتوهم كيلا يطمعوا في
الفساد في الاسلام ويحذرهم الناس ولا يتعلموا من بدعهم يكتب الله لكم بذلك
الحسنات ويرفع الله لكم به الدرجات في الاخرة وفي الخبر من كمال الدين الوقوع
في اهل الريبة قالوا وكذلك اذا رايت رجلا يشتري مملوكا وقد عرفت المملوك
بعيوب منقصة فلك ان تذكرها للمشتري فان في سكوتك ضررا للمشتري

وفي ذكره

وفي ذكره ضرر للعبد لكن المشتري اولى بالمراعات ومن اللازم ان تقتصر على العيب المنوط
به ذلك الامر فلا تذكر في عيب التزويج ما يخل بالشركة والمضاربة مثلا بل انما تذكر
ما يتعلق بذلك من غير تجاوز عنه قاصدا نصح المستشير ولحصل الغرض بقوله لا يصلح
لك كفى فان علم انه لا ينزجر الا بالتصريح جاز قال الشهيد الثاني قال النبي صلى الله عليه
واله اترعوون عن ذكر الفاجر حتى تعرفه الناس اذكروه بما فيه يحذره الناس وقال النبي
صلى الله عليه واله لفاطمة بنت قيس حين شاورته في خطابها اما معوية فرجل صعلوك
لا مال له واما ابو جهم فلا يضع العصا عن عاتقه الخامس الجرح والتعديل للشاهد
وراوي الحديث صيانة لحقوق المسلمين وحفظا للاحكام والسنن الشرعية ومن ثم
اسباب وضع العلماء كتب الرجال وقسموهم الى الثقات والمجروحين وذكروا اسباب الجرح
غالبا مثل كونه كذابا او وضاعا ويشترط اخلاص النصيحة في ذلك بان يكون قصده
حفظ حقوق المسلمين وضبط السنن والاحكام وحمايتها عن الكذب ولا يكون حامله
العداوة والتعصب ولا يذكر الا ما يخل بالشهادة والرواية لا مطلق معايبه مما لا
يؤثر في ذلك اللهم الا ان يكون متظاهرا بالمعاصي السادس ان يكون المقول فيه
بحث متظاهرا به كالفاسق المتظاهر بفسقه لا يستنكف من ان يذكر بذلك الفعل لما
رواه الصدوق في المجالس عن هرون بن الجهم في الصحيح على الظاهر عن الصادق جعفر
بن محمد عليه السلم قال اذا جاهر الفاسق بفسقه فلا حرمة له ولا غيبته ويؤيده رواية
ابي البختري عن جعفر بن محمد عن ابيه عليهما السلم قال ثلثة ليس لهم حرمة صاحب هوى مبتدع
والامام الجائر والفاسق المعلن بالفسق قال الشهيد الثاني قال قال رسول الله صلى الله
عليه واله من القى جلباب الحياء عن وجهه فلا غيبة له وظاهر الروايات جواز غيبته
وان استنكف من ذكر ذلك الذنب وفي جواز غيبة مطلق الفاسق احتمال للمروي
عنه صلى الله عليه واله لا غيبة لفاسق والحمل على النهي بعيد وللرواية السابقة

عن قريب ولو تعلق بذلك غرض ديني يعود على المغتاب بارتداعه عن المعصية بذلك
الحق بباب النهي عن المنكر وفي رواية عبد الله بن ابي يعفور عن ابي عبد الله عليه السلم قال قال
رسول الله صلى الله عليه واله لا غيبة لمن صلى في بيته ورغب عن جماعتنا ومن رغب عن
جماعة المسلمين وجب على جماعة المسلمين غيبته وسقطت بينهم عدالته لكن
سند الرواية غير نقي وحملها الشهيد ره على تارك الجمعة وفي المسئلة اشكال لعموم
الاية والخروج عنه يحتاج الى حجة قوية السابع ان يكون الانسان معروفا باسم
يعرب عن عيبه كالاعرج والاعمش والاشتر فلا اثم على من يقول ذلك فقد فعل العلماء
ذلك لضرورة التعريف كذا قالوا قال الشهيد الثاني والحق ان ما ذكره العلماء المعتمدون
من ذلك يجوز التعويل فيه على حكايتهم واما ذكره عن الاحياء فمشروط بعلم رضاء
المنسوب اليه به لعموم النهي وح يخرج عن كونه غيبة وكيف كان فلو وجد عنه معدلا
وامكنه التعريف بعبارة اخرى فهو اولى وهو حسن الثامن لو اطلع العدد الذين يثبت
بهم الحكم او التعزير على فاحشة جاز ذكرها عند الحاكم بصورة الشهادة في حضرة الفاعل
وغيبته ولا يجوز التعرض اليهما في غير ذلك الا ان يتجه فيه احد الوجوه الاخرى التاسع
قيل اذا علم اثنان من رجل معصية شاهداها فاجرى احدهما ذكرها في غيبة ذلك
العاصي جاز لانه لا يؤثر عند السامع شيئا وفيه تخصيص للعمومات من غير حجة فيما اعلم
ويحرم سب المؤمنين والكذب عليهم والنميمة وفي التذكرة نفي الخلاف عن تحريم
مدح من يستحق الذم وبالعكس والتشبيب بالمرأة المعروفة المؤمنة وفي الدروس
حكم بتحريم تشبيب الغلمان مطلقا قال ويجوز التشبيب بنساء اهل الحرب ومن ذلك
السحر قال في المنتهى السحر عقد ورقي وكلام يتكلم به او يكتبه او يعمل شيئا يؤثر
في بدن المسحور او قلبه او عقله من غير مباشرة له وعد الشهيد ان منه الاستخدام
للملئكة والجن والاستنزال الشياطين في كشف الغائبات وعلاج المصاب بالجنة

الاستحضار

الاستحضار بتلبيس الروح ببدن منفعل كالصبي والمرأة وكشف الغائبات
عن لسانه وعد الشهيد منه النيرنجات والطلسمات وعمل السحر والكسب به حرام
بلا خلاف قال في الدروس واما علمه ليتوقى او لئلا يغتر به فلا ود بما وجب على الكفاية
لدفع المتنبئين بالسحر ويقتل مستحله قال ويجوز حله بالقران والذكر والا
لا به وعليه يحمل رواية العلاء والمعروف ما ذكره لكن ظاهر رواية عيسى بن سيف دال على
جواز الحل به ولا اعرف خلافا بينهم في تحريم الكهانة قال في المسالك هي عمل يوجب طاعة
بعض الجان له واتباعه له بحيث ياتيه الاخبار الغائبة وهو قريب من السحر ويدل على
تحريمه ما روى الصدوق في الصحيح الى ابن ابي عمير عن علي بن ابي حمزة عن ابي بصير عن ابي
عبد الله عليه السلم قال من تكهن او تكهن له فقد برئ من دين محمد صلى الله عليه واله قلت
فالقيافة قال ما احب ان تاتيهم الحديث وما نقله ابن ادريس من كتاب المشيخة للحسن
بن محبوب عن الهيثم قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ان عندنا
بالجزيرة رجلا ربما اخبر من ياتيه يسئله عن الشيء يسرق او شبه ذلك ليسئله فقال قال رسول
الله صلى الله عليه واله من مشى الى ساحر او كاهن او كذاب يصدقه بما يقول فقد كفر بما انزل
الله من كتاب ولا اعلم خلافا ايضا بينهم في تحريم القيافة قال في المسالك
هي الاستناد الى علامات ومقادير يترتب عليها الحاق بعض الناس ببعض ونحوه
قال وانما يحرم اذا جزم به او رتب عليه محرما قال ويحرم الشعبذة وعلم النجوم حرمه
بعض الاصحاب ويدل عليه اخبار غير نقي السند والاقرب الجواز اذا لم يعتقد منافيا
للشرع لظاهر بعض الروايات المعتبرة المعتضدة بغيره وصنف ابن طاوس رسالة
اكثر فيها من الاستشهاد على صحته وجوازه ومن ذلك القمار بانواعه حتى اللعب با
لخاتم والجوز ونحوها وفي المسالك باللعب بالالات المعدة له كالنرد و
الشطرنج والكسب به حرام يجب رده على المالك ويدل على تحريم القمار صحيحة زياد بن

عيسى وغيرها ويدل على تحريم الاكل منه صحيحة زياد ورواية اسحق بن عمار ورواية السكوني و
رواية عبد الحميد بن سعيد لكن الروايات الثلث الاخيرة مختصة ببعض انواعه وهو الاكل
من الجوز والبيض الذي لعب به الصبيان وفي صحيحة معمر بن خلاد عن ابي الحسن
عليه السلام كلما قومر عليه فهو ميسر وفي رواية الوشاء عن ابي الحسن عليه السلام
تفسير الميسر بالقمار وفي رواية جابر عن ابي جعفر عليه السلام قيل يا رسول الله
ما الميسر قال كلما يقامر به حتى الكعاب والجوز وفي تفسير العياشي عن الرضا
عليه السلام قال سالته عن الميسر قال الثقل من كل شيء قال والثقل ما يخرج بين المتراهنين
من الدراهم وفي صحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام لا تصلح المقامرة
ولا النهبة والاخبار الواردة في تحريم خصوص الشطرنج كثيرة وكذا النرد وفي بعض الاخبار
مبالغة عظيمة في تحريم الشطرنج وفيه كون اللعب به كبيرة ومن ذلك الغش بما يخفى
كشوب الماء باللبن للاخبار المتعددة لا بما لا يخفى كمزج الحنطة بالتراب وفي
صحة البيع على تقدير الخفاء اشكال وتدليس الماشطة ولو انتفى غرض التدليس
فلا تحريم وفي رواية ابن ابي عمير عن رجل عن ابي عبد الله عليه السلم ان رسول الله
صلى الله عليه واله قال للماشطة لا تصلي الشعر بالشعر وفي رواية عبد الله قال سالته
عن القرامل قال وما القرامل قلت صوف تجعله النساء على رؤسهن قال ان كان
صوفا فلا باس به وان كان شعرا فلا خير فيه في الواصلة والموصولة وفي رواية
سعد الاسكاف عن ابي جعفر عليه السلم نفي الباس عن القرامل التي تصنعها النساء
في رؤسهن يصلنه بشعورهن وفيها انما لعن رسول الله صلى الله عليه واله الواصلة
التي تزني في شبابها فلما كبرت قادت النساء الى الرجال فتلك الواصلة والموصولة
وكذا تزيين الرجل بما يحرم عليه كالذهب والحرير الا ما استثني قيل ومنه تزيينه
بما يختص بالنساء كلبس السوار والخلخال والثياب المختصة بها بحسب العادة.

ويختلف

ويختلف ذلك بحسب الامصار والاعصار ولا اعلم حجة عليه وكان دليله
الاجماع وهو غير ظاهر كما قيل ومن ذلك ما يجب على الانسان فعله كتغسيل الموتى
ودفنهم على المشهور بين الاصحاب خلافا للمرتضى حيث ذهب الى جواز
اخذ الاجرة على ذلك لغير الولي بناء على اختصاص الوجوب بالولي وهذا
لا يستقيم على القول بالوجوب الكفائي واخذ الاجرة على المندوبات
جائز على المشهور خلافا لبعض الاصحاب البحث الثاني في بعض المسائل المتفرقة
مسئلة المشهور بين الاصحاب حرمة اخذ الاجرة على الاذان ولا باس
بالرزق من بيت المال وذهب المرتضى الى جوازها ولعل الاقرب الاول لما
رواه الكليني عن ابن ابي عمير في الحسن بابراهيم وعن احمد بن محمد في الصحيح عن
بعض اصحابنا جميعا عن محمد بن ابي حمزة الثمالي عن حمران ولا يبعد عده من
الممدوحين عن ابي عبد الله عليه السلم حيث قال اذا رايت الحق قد مات
وذهب اهله ويعد المنكرات الى ان قال ورايت الاذان بالاجر والصلوة
بالاجر الحديث وفي رواية السكوني عن جعفر عن ابيه عن علي عليهم السلم
قال اخر ما فارقت عليه حبيب قلبي ان قال يا علي اذا صليت فصل
صلوة اضعف من خلفك ولا تتخذن مؤذنا ياخذ على اذانه اجرا و
يؤيده رواية زيد بن علي ولا اعلم الان حجة على التحريم وهل يوصف اذان
اخذ الاجرة بالتحريم فيه قولان والقول بالتحريم اذا كان غرضه من الاذان
منحصرا في الاجرة متجه والظاهر ان اخذ ما يعد للمؤذنين من اوقاف مصالح
المساجد ونحوها جائز ليس باجرة ولا يثاب فاعله عليه الا مع تمحض ارادة
القربة في فعله مسئلة القضاء ان تعين عليه بتعيين الامام او بعدم قيام
احد به غيره حرم عليه اخذ الاجرة عليه على المشهور فان لم يتعين فالاشهر

انه ان كان لذمهما غناء لم يجز الاخذ وقيل يجوز مع عدم التعيين مطلقا وقيل يجوز مع الحاجة مطلقا ومنهم من جوز اخذ الاجرة عليه مطلقا مسئلة يجوز اخذ الاجرة على
النكاح اى على مباشرة الصيغة وكذا الخطبة مسئلة قال فى التذكرة يحرم بيع المصحف
لما فيه من الابتذال له وانتفاء التعظيم بل ينبغى ان يبيع الجلد والورق قال سماعة
سالته عن بيع المصاحف وشرائها قال لا تشتر كتاب الله ولكن اشتر الحديد
والجلد والدفتين وقل اشترى منك هذا بكذا وكذا ثم نقل رواية جراح المداينى وهى قريبة من
السابقة والروايتان مع ضعف سندهما غير ناهضتين بالدلالة على التحريم وقريب
منهما رواية عبد الرحمن بن سيابة ورواية عبد الله بن سليمان وغيرهما والكل مشترك
فى ضعف السند والدلالة وروى سماعة بن مهران قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم
يقول لا تبيعوا المصاحف فان بيعها حرام قلت فما تقول فى شرائها قال اشتر
منه الدفتين والحديد والغلاف واياك ان تشترى منه الورق وفيه القران
مكتوب فيكون عليك حراما وعلى من باعه حراما والرواية ضعيفة معارضة
باقوى منها ففى صحيحة ابى بصير عن الصادق عليه السلم اشتريه احب الى
من ان ابيعه ونحوه رواية روح بن عبد الرحيم فاذن غاية ما يستفاد
من الاخبار الكراهة قال فى التذكرة يحرم تعشير المصاحف بالذهب وزخرفتها
ثم رجع الى القول بالكراهة وهو متجه لضعف المستند دلالة مستند التحريم
وهو رواية محمد بن الوراق ويكره كتابة القران بالذهب لهذه الرواية البحث الثانى فى
فى الصناعة المكروهة منها الصرف وبيع الاكفان والطعام والرقيق والذبح
والنحر والنساجة والحجامة ففى بعض الاخبار ان كسب الحجام سحت وفى
بعضها ذلك اذا شارط وفى غير واحد من الاخبار الصحيحة ما يدل على الجواز
بعدم الشرط وحمل خبر المنع على شدة الكراهة ولعل الترجيح للثانى
ويمكن الجمع بوجهين تقييد مادل على الجواز صح

ومنها

ومنها كسب الصغير الذى لا يحسن صناعة وفى بعض الاخبار النهى عن كسب الاماء
مسائل الاولى المشهور جواز بيع كلب الصيد ونقل جماعة الاجماع عليه ويدل عليه
النص ولا اعلم خلافا فى عدم صحة بيع كلب الهراش ويدل عليه الاخبار واختلفوا
فى كلب الماشية والزرع والحائط الاقرب المنع لصحيحة محمد بن مسلم وعبد الرحمن
وحسنة الوشاء ورواية ابى بصير ورواية السكونى ورواية اخرى لابى بصير
ورواية ابى عبد الله العامرى وغيرها ونقل العلامة من حجة المانعين ممنوعا
منها واجاب باستضعاف السند وعدم الدلالة على العموم وفيه نظر ونقل
من الشيخ فى المبسوط ان بجواز كلب الماشية والحائط رواية ولم اطلع عليها و
لكل واحد من هذه الاربعة دية لو قتلها غير المالك الثانية اذا دفع الانسان
مالا الى غيره ليصرفه فى صنف والمدفوع اليه على صفتهم فان عين عمل بمقتضى
التعيين وان اطلق هل يجوز له ان ياخذ مثل احدهم اختلف كلام الشيخ فى الجواز
وعدمه ثم كلام ابن ادريس ثم كلام الفاضلين والاقرب الجواز لحسنة الحسين
ابن عثمان ورواية عبد الرحمن بن الحجاج وصحيحة سعيد بن يسار لكن الاخيرة
واردة فى الزكوة والظاهر عدم الفرق ومستند المنع صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج
ودلالتها على التحريم غير واضحة والجمع بحمله على الكراهة متجه ولو دلت القرائن
الحالية او المقالية على تسويغ اخذه قوى القول بالجواز قال فى المسالك
ياخذ كغيره لا ازيد هكذا اشترط كل من سوغ له الاخذ وصرح به فى الروايتين
المجوزتين قال وظاهر هذا الشرط انه لا يجوز له تفضيل بعضهم على بعض لانه
من جملتهم وفيه تامل ثم قال ويتجه ذلك اذا كان المعين للصرف محصورا
اما لو كانوا غير محصورين كالفقراء فجواز التفاضل مع عدم قرينة خلافه
اوضح خصوصا اذا كان المال من الحقوق الواجبة كالزكوة انتهى والوجه

عندى جواز التفاضل مطلقا ويجوز له ان يدفع الى عياله واقاربه على
القولين لعدم المانع الثالثة جوائز الجائر ان علمت حرمتها بعينها فهى
حرام فان قبضها اعادها على المالك ان امكن ولا يجوز اعادتها
الى غير المالك مع الامكان الا ان ياخذها الظالم قهرا وهل يضمن
حينئذ قيل نعم وقوى بعضهم التفصيل وهو انه ان القبض ان كان
بعد العلم بكونها مغصوبة ضمن واستمر الضمان وان كان قبل العلم
ولم يقصر فى ايصالها الى من يجوز ايصالها اليه لم يضمن والفرق
ان اليد فى الاول عادية مستصحبة للضمان وفى الثانى امانة وهو
حسن وان جهل المالك او تعذر ايصالها اليه تصدق بها عنه
وان لم يعلم حرمتها بعينها جاز الاخذ وان علم ان فى ماله مظالم للاخبار
الكثيرة واشهر بينهم انه مكروه واحتج له فى المنتهى بوجهين ضعيفين
وفى المسالك بعد ان ذكر حديثا بجواز وان علم ان فى ماله مظالم
ولا يكون حكمه حكم المال المختلط بالحرام فى وجوب اجتناب الجميع
للنص على ذلك وفى وجوب اجتناب الجميع فى الصورة المذكورة نظر
لصحيحة عبد الله بن سنان وموثقة سماعة الرابعة ما ياخذه السلطان
الجائر من الغلات باسم المقاسمة والاموال باسم الخراج عن حق الارض
ومن الانعام باسم الزكوة يجوز ابتياعه وقبول هبته ولا يجب اعادته
على اربابه وان علم بعينه الخامسة لا يجوز التولى من قبل الجائر اذا لم يامن الحكم
ولو امن ذلك وتمكن من الامر بالمعروف والنهى عن المنكر جاز وعبر بعضهم بالاستحباب
وقال بعضهم مقتضى هذا الشرط الوجوب لان القادر على الامر بالمعروف يجب
عليه وان لم يوله الظالم وهو متجه ان ثبت ان الامر بالمعروف بالقياس الى القادر

ليس

ليس واجبا مشروطا بل مطلق حتى يجب عليه تحصيل القدرة عليه ان امكنه ولو اكره
الجائر على الولاية جاز القبول بل وجب وفى المسالك ضابط الاكراه المسوغ للولاية
الخوف على النفس او المال او العرض عليه او على بعض المؤمنين على وجه لا ينبغى
تحمله عادة بحسب حال المكره فى الرفعة والضعة بالنسبة الى الاهانة وقال
جماعة ولو اكره جاز له الدخول دفعا للضرر اليسير على كراهية ويزول
الكراهة لدفع الضرر الكثير ولو اكره على الولاية وامر بمحرم جاز اذا اكره عليه
الا الدماء كما مر تحقيق ذلك وفى المسالك يشمل قوله والعمل بما يامره الاتيان
كونه بطريق المباشرة للفعل مثلا او التسبيب كالافتاء فيهما والامر بهما قال
وبهذا حصلت المغايرة بين هذه المسئلة والمتقدمة فى كتاب الامر بالمعروف
فان تلك مخصوصة بالحكم لانه فرضها فى القضاء المقصد الثانى فى عقد
البيع وشروطه المشهور انه لا يكفى فى البيع التقابض من غير لفظ دال على نقل
الملك من مالك الى اخر بعوض معلوم وان حصل من الامارات ما يدل على ارادة
البيع وعن ظاهر المفيد الاكتفاء فى تحقق البيع بما دل على الرضا به من المتعاقدين
اذا عرفاه وتقابضا ونقل فى المسالك عن بعض معاصريه اشتراط ان يكون الدال
لفظا وقول المفيد غير بعيد والنصوص المطلقة من الكتاب والسنة دالة
على حل البيع وانعقاده من غير التقييد بصيغة مخصوصة ولم ينقل عنهم عليهم السلم
اعتبار خصوص لفظ مع توفر الدواعى فى ذلك لو كان شرطا والمشهور عدم تحقق
اللزوم بدون اللفظ المعتبر والمشهور بينهم انه يفيد اباحة تصرف كل منهما
فيما صار اليه من العوض لانه بيع فاسد وهو اقوى بناء على القول بعدم اللزوم وعلى
هذا يجوز له الرجوع فى المعاوضة ما دامت العين باقية فلو افادها ذهبت لزمت

ينعقد

وفيه نظر وقد يقوم مقام اللفظ الاشارة والمشهور اشتراط ذلك بل الحذر فالولا
الا بلفظ الماضي وكذا في طرف القبول وهل يشترط تقديم الايجاب على القبول الا
العلم اما الشروط فيشترط ان يكون المتعاقدان عاقلين بالغين على المشهور
مختارين فلا يصح بيع المجنون ولا الصبي وكذا الشراء وفي المميز اشكال وقيل
يصح بيع من بلغ عشرا وكذا شراؤه ولا يكفي اذن الولي وكذا المغمى عليه والسكران
غير المميز والمكره قالوا ولو رضي كل منهم بما فعل بعد زوال عذره لم يصح عدا المكره
استنادا الى تعبد دت اعتبار نية من غير نص فالمسئلة محل اشكال ولو باع المملوك
او اشترى بغير اذن المولى لم يصح فان اذن له جاز ويشترط ان يكون العاقد
مالكا او يصح له العقد كالولي والوصي والوكيل والحاكم وامينه ولو باع ملك
غيره فالمشهور انه يقف على اجازة المالك او من له الاجازة ولا يكفي سكوته مع العلم
ولا مع حضور العقد ثم على تقدير الاجازة ولزوم العقد ان قلنا بنقل الاجازة
ان قلنا انها كاشفة فيه اشكال وتظهر الفايدة في النماء المتخلل وفي احكام اخر وان لم يجز
المالك البيع كان له ان يرجع الى المشتري في عين ماله ونمائها متصلا ومنفصلا
وعوض منافعها وبقيمته الهالك من ذلك او مثله ولعل الاقوى ان المعتبر القيمة يوم
التلف ان كان التفاوت بسبب السوق والاعلى ان كان بسبب الزيادة العينية
او الوصفية فالوالد المشتري يرجع بذلك كله على البايع مع الجهل بكون المبيع
لغير البايع او ادعاء البايع الاذن في البيع اذا لم يحصل للمشتري نفع في مقابله
لنفي الضرر والاضرار واذا حصل نفع ففيه اشكال ولو رجع عليه المالك بالقيمة مع تلف
المبيع رجع بها على البايع وان زادت على الثمن المدفوع اليه على اشكال ويدل على
بعض هذه الاحكام موثقة جميل بن دراج عن ابي عبد الله عليه السلم في الرجل اشترى الجارية

من السوق

من السوق فيولدها ثم يجيء مستحق الجارية فقال ياخذ الجارية المستحق ويدفع
اليه المبتاع قيمة الولد ويرجع على من باعه بثمن الجارية وقيمة الولد التي اخذت منه
ورواية زرارة قال قلت لابي عبد الله عليه السلم رجل اشترى جارية من سوق المسلمين
فخرج بها الى ارضه فولدت منه اولادا ثم ان اباها يزعم انها له واقام على ذلك
البينة قال يقبض ولده ويدفع اليه الجارية ويعوضه في قيمة ما اصاب من لبنها
وخدمتها وان كان المشتري عالما بكون المبيع لغير البايع ولم يدع الاذن لم يرجع
بما اغترم والمشهور انه لا يرجع بالثمن مع العلم بالغصب وقيل يرجع بالثمن
مطلقا والاقوى انه يرجع مع بقاء العين وفي الرجوع مع التلف تردد ولو
باع ما يملك وما لا يملك معا وقف فيما لا يملك على الاجازة عند الاكثر فان
لم يجز من له الاجازة كان المشتري مخيرا بين الفسخ والامضاء فان امضى صح البيع
فيما يملكه البايع عند الاكثر ويدل عليه صحيحة محمد بن الحسن الصفار ويقسط
الثمن عليهما وكلامهم في كيفية التقسيط لا يخلو عن تامل والوجه ان يقال اذا لم
المجموع
تكن قيمة المجموع زائدة على مجموع قيمتي الجزئين يقوم واحد منهما مثل المملوك ويقوم
المجموع ويراعى النسبة بين قيمته وقيمة المجموع وياخذ البايع من الثمن بتلك النسبة
ويرد الباقي على المشتري او يقوم غير المملوك ويقوم المجموع ويراعى النسبة ويرجع المشتري
من الثمن بتلك النسبة وياخذ البايع الباقي وان كانت قيمة المجموع زائدة يقوم المملوك
ويقوم المجموع ويراعى النسبة بين القيمتين وياخذ البايع من الثمن بتلك النسبة
ويرجع المشتري بالباقي او يقوم كل منهما ويقوم المجموع ويراعى النسبة بين مجموع
قيمتي الجزئين وقيمة المجموع ويجعل من الثمن قدرا بتلك النسبة بازاء مجموع القيمتين
والباقي بازاء الهيئة التركيبية وياخذ البايع من الثمن بنسبة قيمة مملوكه الى مجموع
القيمتين ويرجع المشتري على البايع بالباقي ولو اجاز من له الاجازة يقوم كل منهما

ينعقد

ويقوم المجموع وياخذ كل منهما من الثمن بمراعات النسبة على ما قاله بعض الاصحاب
والصواب ان يقوم كل واحد منهما ويقوم المجموع وينظر الى مجموع القيمتين ويراعى
نسبته الى قيمة المجموع ويجعل قدرا من الثمن على نسبة مجموع القيمتين الى قيمة المجموع
بازاء جزئي المبيع وقدرا من الثمن بقدر نسبة الباقي من قيمة المجموع بعد افراز القيمتين
الى قيمة المجموع بازاء الهيئة التركيبية ثم ياخذ البايع من القدر الذي بازاء القيمتين
على نسبة قيمة مملوكه الى مجموع القيمتين وياخذ المجيز منه على نسبة قيمة ماله الى المجموع
ويتنصف ما بازاء الهيئة من الثمن بينهما وهذا اذا كان كل واحد من مال البايع والمجيز
عينا واحدة وان اختلفا بحسب القيمة واذا لم يكن كذلك اختلف الحكم والاب والجد
ويجعل
للاب يمضي تصرفهما ما دام الولد غير بالغ او بلغ واستمر عدم رشده ويجوز لهما ان
يتوليا طرفي العقد بان يبيع عن نفسه من ولده وعن ولده من نفسه على الاقرب وكذا
يجوز تولي طرفيه حيثما يثبت له الولاية من الجانبين ولو بالاستنابة والوكيل يمضي
تصرفه عن الموكل ما دام حيا جائز التصرف والاقرب ان له ان يتولى طرفي العقد
بان يكون وكيلا من الجانبين ويجوز له بيع ما وكل فيه من نفسه اذا اذن له الموكل
فيه من نفسه صريحا ولو اطلق ففيه خلاف والاقرب انه ان دلت القراين على
ان المراد البيع لا خصوصية المشتري جاز والا ففيه اشكال وفي رواية علي بن ابي
حمزة الامر بالبيع من غيره والوصي لا يمضي تصرفه الا بعد الوفاة والكلام في توليته
طرفي العقد كالوكيل والمشهور انه يجوز له ان يقوم على نفسه ويقترض اذا كان
مليا وشرط بعضهم مع ملائته الرهن ويدل على جواز الاقتراض من مال الطفل اخبار
متعددة واكثرها دال على اعتبار الملائة وليس في شيء منها اعتبار الرهن لكن
التحفظ
التحفظ في مال الايتام بقدر الامكان طريق الاحتياط لقوله تعالى لا تقربوا مال
اليتيم الا بالتي هي احسن وفسر بعضهم الملائة بان يكون للمتصرف فيه مال

بقدر

بقدر مال الطفل فاضلا عن المستثنيات في الدين وعن قوت يوم وليلة له
ولعياله الواجبي النفقة وفسره بعض المتاخرين بكون التصرف بحيث يقدر
على اداء المال الماخوذ من ماله اذا تلف بحسب حاله وقول الصادق عليه السلم في
رواية اسباط بن سالم عن ابيه ان كان لاخيك مال يحيط بمال اليتيم ان تلف واصابه
شيء غرمه والا فلا يتعرض لمال اليتيم وقوله عليه السلم في رواية اسباط بن
سالم ان كان لاخيك مال يحيط بمال اليتيم ان تلف فلا باس به وان لم يكن له
مال فلا يعرض لمال اليتيم يمكن انطباقه على المعنيين لكن الثاني اوفق بالحفظ
المعتبر في مال اليتيم وانسب به ولولا الا ترى الظاهر اعتبار الاشهاد حفظا
للحق قال الشهيد الثاني وانما يصح له التقويم على نفسه مع كون البيع مصلحة للطفل
اذ لا يصح بيع ماله بدونها مطلقا اما الاقتراض فشرطه عدم الاضرار بالطفل
وان لم يكن المصلحة موجودة وهو حسن قالوا والحاكم وامينه لا يليان الا
على المحجور عليه لصغر او سفه او فلس او حكم على غايب والاقرب اشتراط كون المشتري
مسلما اذا ابتاع مسلما وقال يجوز ولو كان كافرا ويجبر على بيعه من مسلم ويشترط
في المبيع امور الاول ان يكون مملوكا فلا يصح بيع الحر ولا ما يشترك فيه المسلمون
كالماء والكلاء والصيود والسموك قبل الاصطياد وفي بيع بيوت مكة
تردد الثاني ان يكون طلقا فلا يصح بيع الوقف الا ما استثني ولا بيع ام
الولد الا ما استثني ولا بيع الرهن الا مع الاذن الثالث ان يكون مقدورا
على تسليمه فلا يصح بيع الابق منفردا ويجوز منضما الى ما يصح بيعه مستندا
صحيحة رفاعة وموثقة سماعة ومضمرة سماعة والظاهر ان امتناع بيع الابق
انما يكون مع تعذر تسليمه فلو امكن صح ولو امكن للمشتري خاصة
فالاقوى الجواز والاقرب انه يصح بيع ما جرت العادة بعوده كالحمام الطاير

وتردد في صحته العلامة في بيع وكذا السموك المملوكة المشاهدة في المياه المحصورة
مع امكان صيده ولو باع مايتعذر تسليمه الا بعد مدة ففيه تردد ولعل الجواز الاقرب
ثم ان كان المشتري عالما بالحال فلا خيار له والا ثبت له الخيار الرابع لا اعرف خلافا
بينهم في اشتراط ان يكون الثمن معلوم القدر والجنس والوصف قالوا ولو باع بحكم
احدهما لم ينعقد ويدل على ذلك خبر رفاعة النخاس باسناد ظاهره الصحة قال
سألت ابا عبد الله عليه السلام قلت ساومت رجلا بجارية فباعنيها بحكمي فقبضتها منه
على ذلك ثم بعثت اليه بالف درهم فقلت هذه الالف درهم حكمي عليك فابى ان يقبلها مني وقد
كنت مسستها قبل ان ابعث اليه بالالف درهم قال فقال ارى ان تقوم الجارية قيمة عادلة
فان كان قيمتها اكثر مما بعثت اليه كان عليك ان ترد عليه ما نقص من القيمة
وان كان قيمتها اقل مما بعثت اليه فهو له قال فقلت ارايت ان اصبت بها عيبا
بعد ما مسستها قال ليس لك ان تردها ولك ان تأخذ قيمة ما بين الصحة والعيب ولو
تسلم المشتري مع عدم حصول شرط الصحة فتلف كان مضمونا عليه عندهم والحكم
به على الاطلاق مشكل وعلى تقديره هل الضمان بقيمته يوم قبضه او بالاعلى من
يوم قبضه الى يوم تلفه قوى الشهيد الثاني الوجه الثاني وهو جيد بناء على حكمهم
بالضمان وكونه مثل الغصب قال لكن يشترط ان يكون التفاوت بسبب نقص في العين
او زيادة فلو كان باختلاف السوق لم يضمن واعتبر قيمتها يوم التلف وفيه اشكال
قالوا وان نقص فللمالك ارشه وان زاد بفعل المشتري جاهلا فهو شريك للمالك
بالنسبة قال الشهيد الثاني اما مع علمه فليس له الا الزيادة العينية التي يمكن فصلها
فالوصفية كالصنعة لا يستحق بسببها شيء قال وبالجملة حكمه مع العلم حكم
الغاصب واعلم انهم اجروا حكم المقبوض بالبيع الفاسد على المقبوض بالسوم
وفيه ايضا اشكال ويشترط ان يكون المبيع معلوما والمشهور بين الاصحاب

انه

انه لا يجوز بيع ما يكال او يوزن او يعد جزافا ولو كان مشاهدا او بمكيال
مجهول وذهب بعض الاصحاب الى جوازه مع المشاهدة وجوز
ابن الجنيد بيع الصبرة مع المشاهدة دون غيرها واقوى ما يصلح مستندا
للمشهور ما رواه الشيخ والصدوق عن الحلبي في الصحيح عن ابي عبد الله
عليه السلام انه قال في رجل اشترى من رجل طعاما عدلا بكيل معلوم ثم ان
صاحبه قال للمشتري ابتع مني هذا العدل الاخر بغير كيل فان فيه مثل ما في
الاخر الذي ابتعته قال لا يصلح الا ان يكيل وقال ما كان من طعام سميت فيه
كيلا فانه لا يصلح مجازفة هذا مما يكره من بيع الطعام واخوا الحديث مذكور في
خبر ين اخرين والمذكور في الحديث الطعام والكيل وما سمي فيه الكيل ودلالته
على التحريم والاشتراط غير ظاهرة وما يستفاد منه من عدم الاعتماد على قول
البايع خلاف المعروف وخلاف بعض الاخبار فالحكم على وجه العموم مع
عموم الادلة الجواز لا يخلو عن اشكال واجراء الحكم في المعدود اخفى واعلم
انهم قالوا المراد بالمكيل والموزون ما ثبت فيهما الكيل والوزن في زمانه
صلى الله عليه وآله ويجوز الشراء على تصديق البايع في الكيل لمرسلة ابن بكير
ورواية محمد بن حمران والظاهر انسحاب الحكم في الوزن ويجوز بيع اللبن بالمشاهدة
لصحيحة زرارة ويجوز ابتياع جزء معلوم النسبة مشاعا سواء كانت اجزاؤه
متساوية او متفاوتة قالوا لو قال بعتك كل قفيز منها بدرهم لم يصح ولو قال
بعتكها كل قفيز منها بدرهم فالمشهور انه لا يصح خلافا للشيخ وقول الشيخ
غير بعيد ولا يجوز ابتياع شيء مقدر غير معين منه اذا لم يكن متساوي الاجزاء
عندهم كالذراع من الثوب والجريب من الارض وعبد من عبيد او شاة من قطيع
ولو عينه من جهة كما لو قال من هذا الطرف الى حيث ينتهي ففي صحته قولان

اقربهما الصحة ويجوز ذلك في المتساوي الاجزاء كالقفيز من كر وكذا يجوز ولو
كان من اصل مجهول كبيع مكوك من صبرة مجهولة القدر اذا علم اشتمالها على المبيع
وهل ينزل على الاشاعة او يكون المبيع مكوكا في الجملة فيه وجهان اقربهما الثاني و
يشهد له صحيحة بريد بن معوية عن ابي عبد الله عليه السلام وتظهر الفايدة فيما لو تلف بعضها فعلى
الاول تلف من المبيع بالنسبة وعلى الثاني بقي المبيع ما بقي قدر المبتاع واذا تعذر
عد ما يجب عده جاز الاعتبار بمكيال والاخذ بحسابه وعبر بعضهم بالتعسر وهو
غير بعيد ومستند الحكم مضافا الى عموم الادلة صحيحة هشام بن سالم وابن مسكان
عن ابي عبد الله عليه السلام وحسنة الحلبي عنه عليه السلام والوارد في الرواية بلفظ عدم الاستطاعة
ولعل المراد المشقة العرفية وفي حكمه الموزون لو تعذر او تعسر وزنه فيكال ويعتبر على
حسابه وكذا المكيل عملا بعموم الادلة وروى عبد الملك بن عمرو قال قلت لابي
عبد الله عليه السلام اشتري مائة راوية من زيت فاعترض راوية او اثنتين فاتزنهما
ثم آخذ سايرها على قدر ذلك فقال لا باس وروى عبد الرحمن بن ابي عبد الله قال
سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يشتري بيعا فيه كيل او وزن بغيره ثم يأخذ
على نحو ما فيه قال لا باس به ويجوز بيع الثوب والارض مع المشاهدة وان لم يمسحا
على الاشهر الاقرب ونقل في التذكرة الاجماع عليه ونقل بعضهم عن الشيخ
في الخلاف المنع ولو باع ارضا على انها جربان معينة فكانت اقل فالمشتري
بالخيار بين فسخ البيع واخذها بحصتها من الثمن على قول وقيل بل بكل الثمن وللشيخ
رحمه الله قول ثالث بان البايع ان كان للارض بقي بالناقص من الارض المبيعة
فعليه الاكمال منها والا اخذه المشتري بجميع الثمن او فسخ ومستنده رواية
عمر بن حنظلة عن الصادق عليه السلام لكنهما غير نقي السند ولو زادت كان
الخيار للبايع بين الفسخ والاجازة بالثمن ويحتمل على بعد كون الزيادة

للبايع

للبايع فيتخير المشتري بين الفسخ والرضا بالباقي بجميع الثمن وفيه قول
اخر في المختلف وكذا الحكم في كل ما لا يتساوى اجزاؤه ولو نقص ما يتساوى
اجزاؤه قيل يثبت الخيار للمشتري بين الرد والاخذ بحصته من الثمن والا
ان المشتري مخير بين الفسخ والاخذ بالثمن ويكفي مشاهدة المبيع عن وصفه
ولو غاب وقت الابتياع الا ان يمضي مدة جرت العادة بالتغير فيها او
ان احتمل التغير فالظاهر جواز البناء على الاول او يثبت له الخيار ان ثبت
التغير ويفتقر ما يراد منه الطعم او الريح الى الاختبار بالذوق او الشم ويجوز
شراؤه من دون الاختبار بالوصف ولو كان المبيع مشاهدا بحيث يرتفع
الجهالة عنه بحسب الاوصاف المعتبرة سوى الطعم والريح ففي جواز بيعه خلاف
ولعل الاقرب الصحة فان ظهر بخلاف المعروف منه بحيث كان معيبا تخير المشتري
بين الرد والامساك واخذ الارش ان لم يتصرف فيه تصرفا موجبا لسقوط الخيار
الا تثبت للارش خاصة وما يؤدي اختباره الى فساده كالجوز والبطيخ والبيض
يجوز شراؤه مع جهالة ما في بطونه وفي عبارة بعض الاصحاب جاز شراؤه
بشرط الصحة وفي عبارة جماعة بشرط الصحة والبراءة من العيوب قالوا ويثبت
للمشتري الارش بالاختبار مع العيب دون الرد واذا لم يكن لمكسوره قيمة رجع بالثمن
كله وهذا يتجه مع الشرط المذكور وبدونه محل تامل وعن جماعة من الاصحاب اطلاق
القول بانه ان شرط البايع البراءة من العيوب صح ولا خيار لو ظهر معيبا وتشكل
تعميم بعضهم فيما لو ظهر كله معيبا ولم يكن لمكسوره قيمة فان مقتضى الشرط
سلامة الثمن كله للبايع وهو مناف لمقتضى العقد اذ لا شيء في مقابلة الثمن
حينئذ فيكون اكلا للمال بالباطل واستوجه حينئذ بطلان الشرط وفي جواز
بيع السمك الذي في الاجام وكان مملوكا ولم يكن مشاهدا ولا محصورا

خلافا فقيل لا يجوز وان ضم اليه القصب او غيره وذهب جماعة منهم الشيخ
الى الجواز مع الضميمة ومستندهم اخبار ضعيفة والذي اختاره المتاخرون
ان المقصود بالبيع ان كان هو القصب وجعل السمك تابعا له صح البيع
وان انعكس او كانا مقصودين لم يصح وقول الشيخ غير بعيد ولا يجوز بيع
اللبن في الضرع عند جماعة وجوزه الشيخ مع الضميمة ولو الى ما يوجد في ضرع
معلوم وهو حسن لموثقة سماعة قال سالته عن اللبن يشترى وهو في الضرع
قال لا الا ان يحلب لك سكرجة فيقول اشتر مني هذا اللبن الذي في السكرجة
وما في ضروعها بثمن مسمى فان لم يكن في الضروع شيء كان ما في السكرجة
وروى الكليني باسناد معتبر عن عيص بن القسم قال سالت ابا عبد الله عليه السلام
عن رجل له نعم يبيع البانها بغير كيل قال نعم حتى ينقطع او شيء منها وكذا
منع جماعة من بيع الجلود والاصواف والاوبار والشعر على الانعام ولو ضم
اليه غيره لجهالته ولكون ما عدا الجلود من المذكورات موزونا فلا يصح
جزافا وفي المسالك الاقوى جواز بيع ما عدا الجلد منفردا ومنضما مع مشاهدته
مشاهدته وان جهل وزنه لانه حينئذ غير موزون كالثمرة على الشجرة
وان كان موزونا لو قلع كالثمرة وفي بعض الاخبار دلالة عليه وهو حسن
لكن في استثناء الجلد تامل ومنع جماعة من بيع الحمل ولو مع الضميمة وجوزه
بعضهم اذا ضم الى ما يصح بيعه بشرط كون الضميمة مقصودة وهذا القول
متجه لكن لا اعرف دليلا على اشتراط كون الضميمة مقصودة وروى
ابراهيم الكرخي قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ما تقول في رجل اشترى
من رجل اصواف مائة نعجة وما في بطونها من حمل بكذا وكذا درهما قال
لا باس بذلك ان لم يكن في بطونها حمل كان راس ماله في الصوف

ومنع

ومنع الاصحاب من بيع ما يلقح الفحل منفردا او منضما واحل مستنده رواية
محمد بن قيس في الحسن بابراهيم عن ابي جعفر عليه السلام قال لا تبع راحلة
من راحلة عاجلا بعشرة ملاقيح من اولاد جمل في قابل بناء على عدم الفرق بين البيع
والشراء وفي معاني الاخبار باسناد ضعيف عن القسم بن سلام باسناد
متصل الى النبي صلى الله عليه وآله انه نهى عن المجر وهو ان يباع البعير او غيره
بما في بطن الناقة ونهى صلى الله عليه وآله عن الملاقيح والمضامين فالملاقيح
ما في البطون وهي الاجنة والمضامين ما في اصلاب الفحول وكانوا يبيعون
الجنين في بطن الناقة وما يضرب الفحل في عام او في اعوام ونهى صلى الله
عليه وآله عن بيع حبل الحبلة ومعناه ولد ذلك الجنين الذي في بطن الناقة
او هو نتاج النتاج وذلك غرر ويجوز بيع المسك في فارة وان لم تفتق
وفتقها احوط ويجوز ان يندر للظروف ما يحتمل الزيادة والنقيصة للرواية
ورواية حسان ولو كان ذلك بالتراضي لكان احوط لرواية معمر الزيات
عن الصادق عليه السلام ورواية علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام ولا يجوز
وضع ما يزيد الا بالمراضاة ويجوز بيعه مع الظرف من غير وضع المقصد الرابع
في الخيار وفيه فصلان الاول في اقسام الخيار ثمانية الاول
خيار المجلس وهو ثابت للمتبايعين سواء كانا مالكين او وكيلين او
متفرقين بعد انعقاد البيع بالايجاب والقبول ما داما في المجلس ولم
يفترقا ومستنده الاخبار مؤيدة بالاتفاق قالوا ولو ضرب بينهما
حائل لم يبطل الخيار سواء كان الحائل رقيقا كالستر او غليظا كالجدار
قالوا ولا فرق بين المانع من الاجتماع وغيره وكذا لو اكرها على التفرق ولا
اعلم نصا في هذا الباب وفي الاخبار اعتبار التفرق ويسقط باشتراط

سقوطه في العقد لوجوب الايفاء بالشروط ولو شرط احدهما خاصة سقط
من جانبه ولا اعلم خلافا بينهم في انه يسقط بايجابهما العقد والتزامهما
واسقاط الخيار ولو اوجب احدهما خاصة سقط خياره خاصة ويسقط ايضا
بمفارقة كل واحد منهما صاحبه ويتحقق بانتقال احدهما من مكانه بحيث يبعد
عن صاحبه ولا اعرف فيه خلافا بينهم ونقل بعضهم الاجماع عليه ويدل عليه
الاخبار قالوا ويسقط الخيار بالتصرف فان كان التصرف في المبيع من البائع
كان ذلك فسخا للبيع وبطل خيارهما وان كان من المشتري كان التزاما بالبيع
ويسقط خياره ويبقى خيار البائع وان كان منهما فالظاهر تقدم من كان تصرفه
الفسخ قال بعضهم لا فرق بين تصرف الناقل للملك وغيره ولو كان العاقد واحدا عن
اثنين ففيه وجوه ثلثة الاول ثبوت الخيار ما لم يشترط سقوطه او يلتزم به عنهما
او يفارق المجلس الذي فيه عقد الثاني ثبوته دائما ما لم يلتزم به او يشترط نفيه
وهو قول العلامة في التذكرة وظاهر اختيار الدروس الثالث عدم ثبوت الخيار
اصلا وهذا القول لا يخلو عن قوة الثاني خيار الحيوان والشرط فيه ثلثة
ايام للمشتري خاصة على الاشهر الاقرب وفيه خلاف للسيد المرتضى رحمه الله فانه ذهب
الى ثبوت الخيار للبائع ايضا ويدل على المشهور صحيحة الفضيل وصحيحة الحلبي و
صحيحة زرارة وصحيحة محمد بن مسلم وموثقة الحسن بن علي بن فضال وصحيحة علي بن
رئاب المنقولة في قرب الاسناد ورواية علي بن اسباط ورواية الحلبي ويدل على
قول السيد صحيحة محمد بن مسلم والجمع بين الاخبار بارتكاب التاويل في رواية
محمد بن مسلم اقرب وفي المسئلة خلاف لابي الصلاح حيث ذهب الى ثبوت الخيار
في الامة مدة الاستبراء والروايات تدل على خلافه ويسقط باشتراط
سقوطه في العقد للزوم الايفاء بالشروط وبالتزامه بعده عندهم لا اعرف

فيه

وصحيحة علي بن رئاب

فيه خلافا وبالتصرف سواء كان ناقلا كالبيع او لا كالهبة وفي صحيحة علي بن
رئاب فان احدث المشتري فيما اشترى حدثا قبل الثلثة ايام فذلك رضى منه
فلا شرط له قيل له وما الحدث قال ان لامس او قبل او نظر منها الى ما كان
يحرم عليه قبل الشراء وفيه دلالة على حكم الالتزام ايضا وفي صحيحة علي بن
رئاب المذكورة في قرب الاسناد قال قلت له يعني الصادق عليه السلام قلت له
ارايت ان قبلها المشتري او لامس قال فقال اذا قبل او لامس او نظر فيها الى
ما يحرم على غيره فقد انقضى الشرط ولزمته ويدل عليه ايضا ما روى محمد بن
الحسن الصفار قال كتبت الى ابي محمد عليه السلام في الرجل اشترى من رجل دابة
فاحدث فيها حدثا من اخذ الحافر او انعلها او ركب ظهرها فراسخ اله ان يردها
في الثلثة الايام التي له فيها الخيار بعد الحدث الذي يحدث فيها او الركوب الذي
ركبها فراسخ فوقع عليه السلام اذا احدث فيها حدثا فقد وجب الشراء ان شاء الله
وفي المسالك اطلاق التصرف والحدث يشمل الناقل وغيره بل مطلق الانتفاع
كركوب الدابة وتحميلها وحلب ما يحلب ونحو ذلك ولو قصد به الاستخبار
ففي منعه من الرد نظر يقوى لا باس به فان استثني اعتبر منه ما يعلم به الحال بان يركب الدابة
قدرا يظهر به فراهتها او عدمه ويحلب الشاة بحيث يعلم حالها ونحو ذلك
فلو زاد عنه منع ولو ساق الدابة الى منزله فان كان قريبا بحيث لا يعد
تصرفا عرفا فلا اثر له وان كان بعيدا كثيرا احتمل قويا منعه وبالجملة فكل
ما يعد تصرفا وحدثا يمنع والا فلا الثالث خيار الشرط وهو ثابت لمن
شرطاه له سواء كان هما معا او احدهما اجنبيا او احدهما مع اجنبي ولا
خلاف فيه ومستنده عموم الادلة ويجب ان يكون مدة مضبوطة ولا
فرق بين كونها متصلة بالعقد او منفصلة عنه مع ضبطها فلو شرطاها

متأخرة كان العقد لازما بعد المجلس جائزا فيهما وفي جواز جعلهما متفرقتين لا الى غايتها
الجهالة ولو جعلها محتملة للزيادة والنقصان كقدوم الحاج لم يصح ولو اطلقا فالاشهر
الاقرب عدم الصحة خلافا للشيخ ويجوز اشتراط المؤامرة مدة مضبوطة من جهتهما
ويتوقف على امر من سمى فليس للشارط ان يفسخ حتى يستامره ويامره بالرد خلافا للتحرير
ويجوز اشتراط مدة يرد فيها البايع الثمن اذا شاء ويرتجع المبيع وكذا لو شرط رد
المثل او القيمة ويدل عليه مضافا الى العمومات صحيحة سعيد بن يسار وموثقة اسحق بن
عمار ورواية ابي الجارود ولو شرط المشتري ارتجاع الثمن اذا رد المبيع صح ايضا
يكون الفسخ مشروطا برده والظاهر ان هذا الخيار لا يسقط بالتصرف كما قاله
بعض الاصحاب لظاهر الروايات **الرابعة** خيار الغبن والمشهور بين الاصحاب خصوصا
المتاخرين منهم ثبوت خيار الغبن وكثير من المتقدمين لم يذكره ونقل في الدروس عن
المحقق القول بعدمه والاخبار خالية عنه الا في تلقي الركبان فقد ورد رواية
بتخيرهم اذا غبنوا واحتجوا عليه ايضا بخبر ضرار وبقوله تعالى الا ان تكون تجارة
عن تراض منكم فانه لو علم المغبون لم يرض وفي الحجج تامل ويمكن الاحتجاج برواية
اسحق بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلم قال غبن المسترسل حرام ورواية ميسر عن ابي
عبد الله عليه السلم قال غبن المؤمن حرام وفي رواية اخرى لا تغبن المسترسل فان غبنه
لا يحل ويظهر من التذكرة عدم الخلاف فيه ولو لم يثبت الاجماع كما هو الظاهر كان
للتامل فيه مجال وعلى تقدير الثبوت فهو مشروط بامرين الاول جهالة المغبون
بالقيمة وقت العقد فلو عرف القيمة ثم زاد او نقص مع العلم او تجددت الزيادة في القيمة
بعد العقد فلا خيار ونقل الاجماع عليه الثاني الزيادة والنقصان الفاحش التي
لا يتسامح الناس بمثله عادة ومثل ببيع ما يساوي مائة بخمسين فلو كان التفاوت
يسيرا يتسامح بمثله في العادة فلا خيار ومثل بمثل الدرهم في المائة بل الخمسة بلا

فيما

فيهما عادة والثاني يظهر بالبينة والاول ان امكن اقامة البينة عليه فذاك ولو ادعاه
من لا يمكن ذلك في حقه حيث يعلم ممارسته لذلك النوع في ذلك الزمان والمكان
بحيث لا يخفى قيمته عليه لم يقبل قوله والا ففي القبول وجهان واذا ثبت الغبن
كان المغبون مخيرا بين الرد والامساك مجانا عندهم ولا ارش والعلامة مع
ادعائه الاجماع على عدم ثبوت الارش استشكل في التذكرة ثبوت الخيار للمغبون
لو بذل الغابن التفاوت ولهم في سقوط الخيار بالتصرف ههنا تفاصيل مذكورة في
المسالك **الخامسة** من باع ولم يقبض الثمن ولا سلم المبيع ولا اشترط تاخير الثمن
فالبيع لازم ثلثة ايام فان جاء المشتري بالثمن والا كان البايع احق به و
اللزوم في هذا النوع منتف عند الاصحاب واخبارهم متظافرة به كصحيحة زرارة
وحسنته وصحيحة علي بن يقطين وموثقة اسحق بن عمار وغيرها فعند جماعة ثبوت
الخيار وعن ظاهر ابن الجنيد والشيخ بطلان البيع ولعل الاقرب الثاني لظاهر
صحيحة علي بن يقطين وصحيحة زرارة وغيرها والمعتبر في هذا النوع عدم قبض الثمن
وعدم تقبيض المبيع وعدم اشتراط التاجيل في الثمن والمثمن وبعض كل واحد
منهما ولو ساعة وقبض بعض منهما كلا قبض ولو قبض الجميع او اقبض الجميع فلا
خيار وشرط القبض المانع من الخيار كونه باذن المالك ولا يسقط هذا الخيار بمطالبة
البايع بالثمن بعد الثلثة ولو بذل المشتري الثمن بعدها قبل الفسخ فالاقرب
عدم اللزوم وثبوت البطلان او الخيار ولو تلف المبيع كان من مال البايع
بعد الثلاثة بلا خلاف اعرفه وقبل الثلثة على الاشهر الاقرب لظاهر صحيحة علي
ابن يقطين مؤيدا برواية عقبة بن خالد وذهب المفيد والمرتضى وسلار وابن حمزة
تبعهم الى ان تلفه من المشتري نظرا الى ثبوت الناقل من غير خيار وعن ابن
وظاهر ابي الصلاح ان البايع ان عرض تسليمه على المشتري فمن مال المشتري

الفسخ
الا فمن مال المشتري البايع ونفى عنه الباس في المختلف وللشيخ قول بجواز
متى تعذر الثمن وقواه الشهيد في الدروس وكان مستنده خبر الضرار
لكن التمسك بوجوب الوفاء بالعقد اقوى مع امكان دفع الضرر بالمقاصة
السادسة خيار ما يفسد من يومه ففي رواية محمد بن ابي حمزة او غيره عمن ذكره
عن احد الامامين عليه السلم في الرجل يشتري الشيء الذي يفسد من يومه ويتركه
حتى ياتيه بالثمن قال ان جاء فيما بينه وبين الليل بالثمن والا فلا بيع له
في رواية زرارة عن ابي عبد الله عليه السلم في حديث قال العهدة فيما يفسد
من يومه مثل البقول والبطيخ والفواكه يوم الى الليل وفي الرواية اشكال لان الظاهر
ان الغرض من الخيار دفع الضرر عن البايع وهو لا يحصل بالخيار في الليل لان المفروض
انه يفسد من يومه ولعل المراد من اليوم اليوم بليلته والاصحاب عبروا المسئلة
بعبارات لا يخلو من شيء واوفق العبارات بالخبر عبارة المحقق والشهيد
في الدروس فرض المسئلة فيما يفسده المبيت واثبت الخيار عند انقضاء
النهار وكانه حمل اليوم على ما ذكرنا ثم استقرب تعديته الى كل ما يتسارع
اليه الفساد عند خوف ذلك وانه لا يتقيد بالليل وكان مستنده خبر الضرار المنفي
السابعة خيار الروية وهو ثابت لمن اشترى او باع موصوفا او لو غائبا بعد
مشاهدته فان خرج على الوصف او العهد فلا فسخ والا تخير البايع ان زاد
وصفه والمشتري ان نقص وكانه لا خلاف فيه بينهم وخبر الضرار يدل
عليه وصحيحة جميل بن دراج قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل اشترى
ضيعة وقد كان يدخلها او يخرج فيها فلما ان نقد المال صار الى الضيعة
فقلبها ثم رجع فاستقال صاحبه فلم يقله فقال ابو عبد الله عليه السلم
لو انه قلب منها او نظر الى تسعة وتسعين قطعة ثم بقي منها قطعة ولم يرها

لكان

لكان له في ذلك خيار الروية والرواية واردة في خيار المشتري وروى زيد
الشحام في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل اشترى سهام
القصابين من قبل ان يخرج السهم فقال لا تشتر شيئا حتى تعلم اين يخرج السهم
فان اشترى شيئا فهو بالخيار اذا خرج **الثامنة** خيار العيب وسياتي انشاء الله
تعالى **الفصل الثاني** في احكام الخيار وفيه مسائل **الاولى** خيار المجلس لا يثبت
في شيء من العقود عدا البيع وفي المسالك ان هذا مما لا خلاف فيه بين
علمائنا ومستنده ان الاصل في العقد اللزوم ووجوب الايفاء بما خرج
البيع بالنص فبقي الباقي على اصله والشيخ في المبسوط اثبته في عقود جائزة
مثل الوكالة والمضاربة والوديعة والعقود الجائزة يصح فسخها في المجلس
وبعده فليس لخصوصية خيار المجلس ارتباط بها **الثانية** خيار الشرط
يثبت في كل نوع من العقود سوى النكاح والوقف والابراء والطلاق
والعتق وكان مستنده الاجماع ان ثبت **الثالثة** التصرف المسقط للخيار
ما يصدق عليه الاسم عرفا كلبس الثوب للانتفاع وركوب الدابة كذلك
واستخدام العبد وحلب الشاة ونقله عن الملك عينا ومنفعة وقد استثنى
من ذلك ركوبها لرفع الجموح اذا عسر قودها وسوقها في طريق الرد وعلف
الدابة وسقيها فيه وقبل التمكن من الرد واستعمال المبيع للاختبار قدر ما
يعلم به حاله لا الزايد عليه قال في المسالك لو وضع على الدابة سرجا
ونحوها او ركبها للاختبار بادر بعد تحصيل الغرض الى نزعه فان ابقاه مع لانه
انتفاع واستعمال وبعده في ترك العذار واللجام لخفتهما والحاجة اليهما في قودها
وكذا نعلها مع حاجتها اليه بحيث يضرها المشي الى المالك بغير نعل والا كان تصرفا
واعلم اني لا اعلم دليلا على كون شيء من التصرفات موجبا للزوم سوى ما ورد

في صحيحة علي بن رئاب وصحيحة محمد بن الحسن الصفار وما في قوته او اقوى منه فان
ثبت اجماع في غيرهما كان متبعا والا كان التامل فيه مجال ولو وقع التصرف نسيانا ففي
منعه من الرد نظر ولو كان الخيار لهما وتصرف احدهما كالمشتري في المبيع والبايع في
الثمن سقط خياره ولو تصرف البايع في المبيع فالظاهر انه فسخ قالوا ولو اذن احدهما
وتصرف الاخر بطل خيارهما وفيه اشكال **الرابعة** ان مات من له الخيار انتقل
الخيار الى الوارث لانه حق مالي قابل للانتقال فان كان الخيار خيار شرط مثلا ثبت
للوارث بقية المدة المضروبة فلو كان غائبا او حاضرا ولم يبلغه الخبر حتى انقضت المدة
سقط خياره بانقضائها كالمورث ولو تعددت الوارث واختلفا في الفسخ والاجازة
قيل قدم الفسخ وفيه نظر وعلى تقديره ففي انفساخ الجميع او في حصته خاصة ثم تخير
الاخر لتبعيض الصفقة وجهان ولو جن قام وليه مقامه ولو كان الميت مملوكا ماذونا ثبت الخيار لمولاه **الخامسة** المبيع يملك بالعقد عند اكثر الاصحاب
وحكي عن الشيخ انه يملك بانقضاء الخيار اذا كان الخيار للبايع اولهما وعن ابن الجنيد
اطلاق القول بانه يملك بانقضاء الخيار والقول الاول في خيار الشرط واضح لان المتبايعين
اقدما على البيع على ان يكون المبيع للمشتري وشرطا خيارا في وقت معين ولا بد
من العمل بالشرط وهو مجرد الخيار في الوقت فيبقى الباقي على اصله ويدل عليه ما روى
الشيخ في الصحيح عن صفوان عن اسحق بن عمار قال حدثني من سمع ابا عبد الله عليه السلم
وسأله رجل وانا عنده فقال رجل مسلم احتاج الى بيع داره فجاء الى اخيه فقال ابيعك
داري هذه وتكون لك احب الي من ان تكون لغيرك على ان تشترط لي ان انا
جئتك بثمنها الى سنة ترد‌ها علي فقال لا باس بهذا ان جاء بثمنها الى سنة ردها
عليه قلت فانها كانت فيها غلة كثيرة فاخذ الغلة لمن تكون الغلة فقال الغلة للمشتري الا ترى
انها لو احترقت لكانت من ماله ويؤيده رواية معوية بن ميسر واما خيار الحيوان
فيشكل

فيشكل نظرا الى صحيحة ابن سنان قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل
يشتري الدابة او العبد ويشترط الى يوم او يومين فيموت العبد او الدابة او
يحدث فيه الحدث على من ضمان ذلك فقال على البايع حتى ينقضي الشرط
ثلثة ايام ويصير المبيع للمشتري شرط له البايع او لم يشترط قال وان كان بينهما
شرط اياما معدودة فهلك في يد المشتري قبل ان يمضي الشرط فهو من مال البايع
وفي موثقة عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلم عن رجل اشترى
امة بشرط من رجل يوما او يومين فماتت عنده وقد قطع الثمن على من يكون الضمان
فقال ليس على الذي اشترى ضمان حتى يمضي شرطه وفي رواية اخرى عن ابي عبد الله
عليه السلم قال ان حدث بالحيوان قبل ثلثة ايام فهو من مال البايع ثم على القولين
مطلقا او مقيدا هل يكون انقضاء الخيار مع عدم الفسخ كاشفا عن ملك
المشتري من حين العقد ام ناقلا له فيه وجهان ونقل عن ظاهر الشيخ اختيار
الاول وتظهر الفائدة في صور منها في النماء المنفصل كاللبن والحمل والثمرة المتجددة
في زمن الخيار فعلى المشهور للمشتري وكذا على الكشف اذا لم يفسخ وعلى الاخر للبايع
ومنها في الاخذ بالشفعة في زمن الخيار وفي جريانه في حول الزكوة لو كان زكويا ويتمسك
للاول رواية اسحق بن عمار لكنها مختصة بخيار الشرط ونحوها رواية معوية بن
ميسر وللثاني صحيحة ابن سنان لكنها مختصة بالحيوان **السادسة** اذا تلف المبيع
قبل قبضه فهو من مال بايعه لا اعرف فيه خلافا ومستنده رواية علي بن عقبة
السابقة وما روي عن النبي صلى الله عليه وآله كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال
بايعه ولعل المراد انه ينفسخ العقد بتلفه من حينه ويرجع الثمن الى ملك المشتري
وليس للمشتري مطالبة المثل او القيمة ورواية علي بن عقبة لا تخلو عن اشعار به
قال في المسالك لو كان قد تجدد له نماء بعد العقد وقبل التلف فهو للمشتري

وحكى في التذكرة وجها بان الفسخ هنا يكون من اصله قال في المسالك هذا كله اذا كان
تلفه من الله تعالى اما لو كان من اجنبي او من البايع تخير المشتري بين الرجوع بالثمن
وبين مطالبة المتلف بالمثل او القيمة ولو كان التلف من المشتري ولو بتفريطه فهو بمنزلة
القبض وهو غير بعيد واذا تلف في زمن الخيار فاورد في المسالك ضابطا له وهو ان المتلف
ان كان المشتري فلا ضمان على البايع مطلقا لكن ان كان له خيار او لاجنبي واختار
الفسخ رجع على المشتري بالمثل او القيمة وان كان المتلف من البايع او من اجنبي تخير
المشتري بين الفسخ والرجوع بالثمن وبين مطالبة المتلف بالمثل او القيمة ان كان
له خيار وان كان الخيار للبايع والمتلف اجنبي تخير كما مر ورجع على المشتري او الاجنبي
وان كان التلف بآفة من عند الله تعالى فان كان الخيار للمشتري اوله وللاجنبي
فالتلف من البايع والا فمن المشتري ولا اعرف في المسئلة مستندا سوى الروايات
الخمسة المذكورة في المسئلة الخامسة فينبغي اناطة الحكم بها **السابعة** الاقرب
ان مبدأ خيار الشرط من حين العقد وقيل من حين التفرق وكذا خيار الحيوان **الثامنة**
لا اعرف خلافا بينهم في انه يشترط في صحة بيع الاعيان من غير مشاهدة من ذكر الجنس
كالحنطة مثلا او الوصف ولا بد من ذكر كل وصف تثبت الجهالة عند انتفائه والمراد بالجهالة
ما يوجب اختلاف اثمان تلك الاصناف المشتركة بحيث لا يتسامح فيها عادة ويبطل
العقد بالاخلال بذكر الجنس او الوصف ويصح مع ذكرهما سواء لم يره البايع والمشتري
او رأهما ان وصف غيرهما فان كان المبيع على ما ذكر لزم البيع والا ثبت الخيار للمشتري
ان نقص عن الوصف او للبايع ان زاد عليه وان لم يكونا راياه كان الخيار لكل واحد
منهما اذا اجتمع فيه الزيادة والنقصان من جهتين ولو اشترى ضيعة راى
بعضها ووصف له سائرها ثبت له الخيار فيها اجمع اذا لم يكن على الوصف **المقصد**
الخامس في احكام العيوب لا اعرف خلافا بينهم في ان اطلاق العقد
يقتضي

يقتضي لزوم السلامة من العيوب وكذا لو شرط الصحة فان ظهر في المبيع
عيب سابق على العقد فالمشتري خاصة بالخيار بين الرد واخذ الارش و
يسقط الرد بالتبري من العيوب للايفاء بالعقود ورواية جعفر بن عيسى
ولا فرق حينئذ بين علم البايع والمشتري جميعا بالعيب او جهلهما او بالتفريق
ويسقط ايضا لو علم المشتري بالعيب حين العقد وكذا الارش في الموضعين
وباسقاط المشتري خيار العيب بعد العقد عندهم فيسقط الرد والارش جميعا ولو
قيد الاسقاط باحدهما اختص به ولو تصرف المشتري سقط الرد دون الارش للاخبار المتعددة
لكن الاخبار مختصة بمن اشترى جارية فوطئها ثم ظهر بها عيب ولا فرق بين ان يكون
التصرف قبل العلم بالعيب او بعده ويستثنى من هذا الحكم امران الاول الحامل اذا
وطئها المشتري فانه يردها على البايع ويرد معها نصف عشر قيمتها لصحيحة ابن
سنان ومعتبرة عبد الملك بن عمرو ورواية سعيد بن يسار المعتبرة ورواية فضيل والمعارض
قابل للتاويل لا يصلح للمعارضة لكن في بعض الروايات الصحيحة انه يردها ويكسوها
وحملها الشيخ على ان المراد انه يكسوها كسوة يساوي نصف عشر قيمتها وهو بعيد والقول
بالتخيير غير بعيد لكن الاصوب العمل على الاكثر المعروف بين الاصحاب
وفي المسئلة خلاف ضعيف لبعض الاصحاب **الثاني** حلب المصراة وسيجيء حكمه و
لو تجدد العيب بعد العقد قبل القبض جاز له الرد بلا خلاف وفي الارش خلاف
قالوا لو حدث العيب بعد القبض ثبت الارش بالعيب السابق دون الرد واذا ابتاع شيئين
صفقة وعلم بعيب في احدهما كان مخيرا بين رد الجميع واخذ الارش وليس له رد
المعيب منفردا ولو اشترى اثنان شيئا كان لهما رد الجميع او امساكه مع الارش
وليس لاحدهما رد نصيبه حسب **القول** في بيان العيوب كل ما خرج به عن اصل
الخلقة الطبيعية بزيادة عضو او نقصانه او نقصان وصف طبيعي كخروج المزاج

عن مجراه الطبيعي مستمراً كالمراض او غير مستمر كالحمى فالظاهر انه عيب ولا يبعد ان
يرجع في ذلك الى العرف وكلما اشترط المشتري على البائع فاخل به ثبت الخيار وان لم
يكن الفوات عيباً كاشتراط الجودة في الشعر والزجج في الحاجب مسائل الاولى
التصرية تدليس يثبت به الخيار بين الرد والامساك والمراد بالتصرية ان يربط
الشاة ونحوه ولا يحلب يومين او اكثر فيجتمع اللبن بضرعها فيظن الجاهل بحالها
كثرة ما يحلبه كل يوم فيرغب في شرائها بزيادة قال في المسالك الاصل في تحريمه مع
الاجماع النص عن النبي صلى الله عليه وآله وهو من طرق العامة وليس في اخبارنا
تصريح به لكنه في الجملة موضع وفاق ويرد مع المصراة لبنها فان تعذر فالمثل
فان تعذر فالقيمة وقت الدفع ومكانه على المشهور وقيل يرد ثلثة امداد من طعام
والمراد باللبن الموجود حال البيع اما المتجدد بعد العقد ففي وجوب رده وجهان
من اطلاق الرد في الاخبار ومن انه نماء المبيع الذي هو ملكه والعقد انما ينفسخ من
حينه ولو امتزج الموجود حالته بالمتجدد اشتركا ولو تغير اللبن في ذاته او صفته
فوق الاستقال الى بدله او رده مع الارش ان اوجب نقصاً وجهان ولعل الترجيح
للثاني والقول برد ثلثة امداد للشيخ رحمه الله ومستنده حسنة الحلبي عن ابي
عبد الله عليه السلم في رجل اشترى شاة فامسكها ثلثة ايام ثم ردها قال ان كان
في تلك الثلثة الايام يشرب لبنها رد معها ثلثة امداد وان لم يكن لها لبن فليس
عليه شئ والرواية مختصة بصورة شرب اللبن ولا يبعد العمل بمضمونها
مع اعتضادها بغيرها وللشيخ قول آخر برد صاع من تمر او من بر وهو منصوص عن
النبي صلى الله عليه وآله في حكم المصراة من طريق العامة واذا لم تثبت التصرية با
لاقرار او البينة تختبر ثلثة ايام وفي ثبوتها في البقرة والناقة تردد الثانية المطلق
اكثر الاصحاب ان الثيوبة ليست عيباً الا انه تشكل ذلك في الصغيرة التي ليست
محل

محل الوطي فان اصل الخلقة والغالب في امثالها البكارة وعن ظاهر ابن البراج انها
عيب مطلقا ولو اشترط البكارة فظهر انها كانت ثيباً حال البيع بالبينة او اقرار البايع
او بالاختبار مع قرب زمانه لزمان البيع بحيث لا يمكن تجدد الثيوبة فيه كان
المشتري مخيراً بين الرد والامساك على الاشهر الاقرب وهل يثبت له الارش
مع اختيار الامساك فيه وجهان ولو انعكس الفرض فالاقوى ثبوت الخيار ايضاً
الثالثة خيار العيب ليس بفوري فيجوز الرد بالعيب السابق وان اخره عالما به ما
لم يصرح بالاسقاط سواء كان غريمه حاضراً ام غائباً وكذا الارش والظاهر انه
لا خلاف فيه ومستنده عموم ادلة الخيار من غير تقييد وخصوص بعض الاخبار
الرابعة الاباق الحادث عند المشتري لا يقتضي الخيار والسابق عند البايع يوجب
الخيار وظاهر بعضهم وصريح التذكرة الاكتفاء بوقوعه مرة وهو ظاهر صحيحة ابي
همام واشترط بعضهم الاعتياد قيل واقل ما يتحقق بمرتين الخامسة اذا اشترى
جارية ولم تحض ستة اشهر وكان من شأنها الحيض كان ذلك عيباً على الاشهر
الاقرب لانه لا يكون ذلك الا لآفة غير طبيعية ويدل عليه حسنة داود
ابن فرقد قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل اشترى جارية مدركة فلم تحض
عنده حتى مضى لها ستة اشهر وليس بها حمل قال ان كان مثلها تحيض ولم
يكن ذلك من كبر فهذا عيب ترد به ولو قلنا بثبوت الخيار حتى تاخر حيضها
عن عادة امثالها في تلك البلاد كان حسناً لا للرواية المذكورة بل للتعليل
السادسة قالوا اذا اشترى زيتاً او بزراً فوجد فيه ثفلاً فان كان مما جرت
العادة بمثله لم يكن له رد ولا ارش وكذا لو كان كثيراً وعلم به ووقعت
التفصيل في بعض الاخبار بنحو آخر روى الكليني عن ميسر في الحسن عن ابي عبد الله
عليه السلم قال قلت له رجل اشترى زق زيت فيجد فيه دردياً قال فقال ان

كان يعلم ان ذلك يكون في الزيت لم يرده وان لم يكن يعلم ان ذلك يكون في الزيت
رده على صاحبه ورواه الشيخ والصدوق نحواً منه السابعة تحمير الوجه ووصل الشعر
وما شابهه تدليس يثبت به الخيار دون الارش على الاشهر الاظهر وقيل لا يثبت به
خيار وفي المسالك لو شرط احد هذه فظهر بالخلاف تخير بين الرد والامساك اجماعاً
الثامنة اذا قال البايع بعت بالبراءة وانكر المشتري ولم يكن للبايع بينة فالقول
قول المشتري مع يمينه لعموم البينة على المدعي واليمين على من انكره ويؤيده رواية
جعفر بن عيسى ولو ادعى المشتري سبق العيب وانكره البايع ولم يكن للمشتري بينة
ولا شاهد حال يشهد له فالقول قول البايع مع يمينه التاسعة اذا احدث في الحيوان
عيب بعد القبض وقبل انقضاء الثلثة فالاقرب انه يجتمع الخياران ويبقى خيار العيب
بعد انقضاء الثلثة العاشرة في صحيحة ابي همام قال سمعت الرضا عليه السلم يقول يرد المملوك
من احداث السنة من الجنون والجذام والبرص فاذا اشتريت مملوكاً فوجدت به
شيئاً من هذه الخصال ما بينك وبين ذي الحجة ترده على صاحبه ولعل المراد ان
هذه الامراض اذا حدثت ما بين البيع وتمام السنة يرد بها المملوك وان لم يكن الرد
في السنة كما هو ظاهر الرواية وفي رواية علي بن اسباط عن الرضا عليه السلم قال سمعته
يقول الخيار في الحيوان الى الثلثة ثلثة ايام للمشتري وفي غير الحيوان ان يتفرقا واحداث
السنة ترد بعد السنة قلت وما احداث السنة قال الجنون والجذام والبرص و
القرن فمن اشترى فحدث فيه هذه الاحداث فالحكم ان يرد الى صاحبه الى
تمام السنة من يوم اشتراه وقريب منه رواية محمد بن علي وروى الصدوق
في الخصال عن ابن الفضال في الموثق عن ابي الحسن الثاني عليه السلم قال في اربعة
اشياء خيار سنة الجنون والجذام والبرص والقرن وقيد بعضهم هذا الخيار
بعدم التصرف ومعه الارش خاصة وقيد بعضهم الاحداث المسقط للرد
بما كان

بما كان مغيراً لعينه او صفته والمسئلة محل اشكال المقصد السادس في احكام العقود
وفيه فصول الاولى في النقد والنسيئة والمراد بها البيع مع تاخير الثمن قال في
المسالك البيع بالنسبة الى تعجيل الثمن والمثمن وتاخيرهما والتفريق اربعة اقسام
فالاول بيع النقد والثاني بيع الكالي بالكالي ومع حلول المثمن وتاجيل الثمن
هو النسيئة وبالعكس السلف وكلها صحيحة عدا الثاني فقد ورد النهي عنه
في الاخبار انتهى ومن ابتاع مطلقا او اشترط التعجيل كان الثمن حالاً او اشتراط
التعجيل مفيد التاكيد وفي موثقة عمار الواردة في رجل اشترى من رجل جارية
والثمن اذا لم يكونا اشترطا فهو نقد ولو عين زمانه واخل به المشتري ولم يمكن
اجباره عليه افاد تسلط البايع على الفسخ كما قال في الدروس وان اشترط تاجيل
الثمن صح والظاهر انه لا خلاف في انه يشترط ان يكون المدة معلومة لا يتطرق
اليها الزيادة والنقيصة فلو اشترط التاجيل ولم يعين اجلاً او عين اجلاً
مجهولاً كقدوم الحاج كان باطلاً ولا فرق في المدة المعلومة بين كونها
قصيرة او طويلة ولو باع بثمن حالاً وبازيد منه مؤجلاً فقيل يبطل وقيل
للمشتري ان ياخذه مؤجلاً باقل الثمنين وهو اقرب لحسنة محمد بن قيس
عن ابي جعفر عليه السلم ورواية السكوني عن جعفر عليه السلم ولو باع بثمنين الى اجلين
ففيه قولان ولو باع نسيئة جاز له ان يشتريه قبل الاجل بزيادة او نقيصة
حالاً ومؤجلاً اذا لم يشترط ذلك حال البيع ويدل على الجواز المطلق صحيحة
منصور بن حازم ورواية يونس بن عبد الرحمن عن غير واحد عن ابي عبد الله عليه السلم
وصحيحة بشار بن يسار وعلى الجواز بلا شرط رواية الحسين بن المنذر وعلى عدم
جواز الشرط ما رواه الحميري باسناد لا يبعد الحكم بصحته عن علي بن جعفر عن اخيه
موسى بن جعفر عليه السلم قال سألته عن رجل باع ثوباً بعشرة دراهم ثم اشتراه بخمسة دراهم

الحِل قال اذا لم يشترط ورضيا فلا باس ونحوه فی كتاب علی بن جعفر الا انه قال العشرة
دراهم الی اجل ثم اشتراه بخمسة دراهم بنقد ولا اعلم خلافا بينهم فی البطلان
عند الشرط وان حل الاجل فاشتراه بمثل ثمنه جاز وكذا ان اشتراه بغير جنس
ثمنه مطلقا وان اشتراه بجنس ثمنه بزيادة او نقيصة ففيه اقوال احدها
الجواز مطلقا وثانيها التحريم مطلقا وثالثها اختصاص التحريم بالطعام و
منشأ الاختلاف اختلاف الاخبار والاقرب فی الجميع القول بالجواز مع الكراهة
فالقول الاول اقرب واذا ابتاع شيئا مؤجلا لم يجب عليه دفع الثمن قبل حلول
الاجل وليس للبايع المطالبة وان دفعه تبرعا فالظاهر انه لم يجب على البايع
اخذه ويجب الدفع بعد حلول الاجل ومطالبة البايع فان امتنع جاز الرفع الی
الحاكم الشرعی وان تعذر فالظاهر ان له الاخذ على الوجه القهری او المقاصة
مع الامكان والظاهر مراعاة وجوب الاقرب فالاقرب فان وجد الجنس المساوی
لا تتعدی الی غيره وفی جواز المرافعة الی حكام الجور عند تعذر الوصول الی الحق
او تعسرها بلا عوض اشكال للنهی عنها فی الاخبار بل لا ينبغی الاقتضاء و
التضييق عليه ان كان مؤمنا للنهی عن ذلك والترغيب فی التسامح وسهولة
القضاء والاقتضاء وان دفع المشتری ولم يرض ببقاء الثمن عنده فالظاهر
انه يجب على البايع الاخذ او الابراء وان امتنع دفع الثمن الی الحاكم الشرعی ان تمكن
وبذلك يبرء ذمته فان تلف بلا تفريط فمن مال البايع ولا ضمان على المشتری
ولا على الحاكم وكذا الحكم فی ساير الحقوق المالية وان تعذر تخلی عنده بحيث
يسهل عليه اخذه برفع يده وتسليط صاحبه عليه فيبرأ ذمته والضمان على البايع
فان ضاع من غير تفريط من المشتری او تصرف كان من مال البايع على الاقرب
ولا يبعد جواز ما ذكرنا مع التمكن من الحاكم ايضا وكذا الحكم فی طرف البايع

اذا باع

اذا باع سلما وكذا الحكم فی ساير الحقوق ويجوز بيع المتاع حالا ومؤجلا
بزيادة عن ثمنه وفی بعض عبارتهم التقييد بعلم المشتری والبايع بالقيمة
والظاهر ان هذا ليس شرطا للصحة بل شرط اللزوم بناء على ثبوت خيار الغبن
عند عدمه والظاهر ان الحكم المذكور مقيد بعدم الاسراف وتضييع المال
ولا يجوز تاخير ثمن المبيع وغيره من الحقوق المالية بزيادة فيه ويجوز
تعجيلها بنقصان منه ويدل عليه صحيحة الحلبی وموثقة زرارة الفصل
الثانی فيما يدخل فی المبيع والضابط فی هذا الباب الرجوع الی العرف
العام ولو اختص اهل بلد او قرية بعرف خاص ظاهر شايع بينهم حمل كلامهم
فی بلادهم على ذلك وهذا امر يختلف بحسب البلاد المختلفة فی الازمان
المختلفة والفقهاء ذكروا فی هذا المقام الفاظا ذكروا امثلة لا تتم الا
بحسب العرف الشايع فمن ذلك الارض او الساحة او العرصة ولمثالها
من الالفاظ ولا يندرج تحته الشجر والزرع والبذر الكامن ويثبت الخيار
للمشتری مع الجهل به بين الرد والاخذ بالثمن ويدخل الحجارة المخلوقة
فيها دون المدفونة وعلى البايع النقل وتسوية الحفر ويتخير المشتری مع
الجهل ان كان فيها نوع ضرر والظاهر انه لا خيار للمشتری ان ترك البايع
لها الارض فيه ومن ذلك البستان ويدخل فيه الارض والشجر وفی الابنية اشكال
ومن ذلك الدار ويدخل فيها الارض والابنية والحيطان والاعلى والاسفل
الا ان يكون الاعلى مستقلا على وجه تشهد العادة بخروجه ويدخل
الابواب والاغلاق المنصوبة فی بيع الدار وكذا الاخشاب المستدخلة
فی البناء والاوتاد المثبتة والسلم المثبت فی الابنية على حذو الدرج والرفوف
المثبتة للدوام على الاقرب فی الجميع واختلفوا فی الاشجار وعرف زماننا

ع

فی هذه البلاد يقتضی دخولها ولو قال بما اغلق عليه الباب دخل الاشجار
فو لا واحدا وفی دخول المفاتيح فی بيع الدار تردد ولعل دخولها اقرب ولا يدخل فيه
المنقولات وما اثبت لا على وجه الدوام بل لغرض التثبت وسهولة الانتفاع
لعدم التزلزل مثل القدر والدن والاجانة والسلم المثبت بالمسمار والاوتاد
المثبتة فی الارض والجرة ومجن الخباز ونحوها ومن ذلك الشجرة ويندرج
فيه الاغصان والعروق والاوراق وفی مثل ورق التوت تامل ويستحق
الابقاء مغروسا اذا كان الشجر رطبا لتعلق الغرض ببقائه لا الذی تقتضی
العادة بانه يقطع للبناء او الحطب ونحوه ولا يستحق المغرس بل يستحق
منفعته للابقاء وحتى لو انقلع الشجر لم يكن للمشتری غرس اخر ولا الانتفاع
فی المغرس واذا باع النخل فان كانت مؤبرة ولم يشترط كون الثمرة للمشتری
فهو للبايع ومستنده النص مؤيدا بالاجماع المنقول وعلى المشتری تبقيته
نظرا الی العرف واذا لم يؤبر فالظاهر انه للمشتری عند علمائنا وظاهر
من التذكرة وغيره دعوی الاجماع عليه ويدل عليه الاخبار من طريق العامة
والخاصة ولو انتقل النخل بغير البيع او انتقلت شجرة غير النخل بالبيع
لم ينتقل الثمرة بعد ظهورها للعرف والاخبار الدالة على ان الثمرة فی غير
النخل بعد الظهور للبايع فروع الاول لو استثنى نخلة فله الممر اليها و ع الاول
المخرج منها ومدی جرايدها لرواية السكونی واسمعيل بن مسلم وليس المراد
انه يملك الارض بقدر ذلك بل يستحق المنفعة بقدر الدخول والخروج و
الانتفاع بالشجر والثمر والسقی والحرص وجمع الثمرة ووضعها فی المكان المحتاج
لذلك ويستحق مدی جرايد النخلة فی الهواء والعروق فی الارض ولا يستحق
اكثر من ذلك ويدل عليه العرف وروی الشيخ عن محمد بن الحسن يعنی الصفار فی

الصحيح

الصحيح قال كتبت اليه يعنی الحسن بن علی العسكری فی رجل باع بستانا له فيه
شجر وكرم فاستثنى شجرة منها هل له ممر الی البستان الی موضع شجرته التی استثناها
وكم لهذه الشجرة التی استثناها الحوطها بقدر اغصانها او بقدر موضعها التی
هی نابتة فيه فوقع له من ذلك على حسب ما باع وامسك فلا يتعد الحق فی ذلك وكذا
الحكم فی الشجر وكذا لو باع ارضا له فيها زرع يجب تبقيته فی الارض حتى يحصد
الثانی اذا باع المؤبر وغيره كان المؤبر للبايع وغيره للمشتری الثالث لزم تبقية
الثمرة على الاصول ويرجع فی قدرها الی العادة ويجوز سقی الثمرة والاصول
ويجبر الممتنع وان كان السقی يضر باحدهما فالمشهور انه يقدم مصلحة المشتری
ولحتمل فی الدروس تقدم البايع وعن بعض الاصحاب جواز الفسخ بينهما مع التشاح
ولا اعلم فی هذا الباب حجة واضحة الفصل الثالث فی التسليم اطلاق العقد يقتضی
تسليم المبيع والثمن مع المطالبة فان امتنعا اجبرا وان امتنع احدهما اجبر وعن الشيخ
اجبار البايع اولا والاقرب الاستواء ولو امتنع احدهما من التسليم فهل للاخر الحبس
حتى يرضی صاحبه بالتسليم ظاهرهم المنع من ذلك وعن المتاخرين من استشكال ذلك
ولو شرطا تاجيل احدهما اختص الاخر بوجوب التسليم ولو شرط تسليم احدهما اولا
لزم ذلك ولو شرطا تاجيلهما صح فی العينين ولو كانا فی الذمة فالمشهور البطلان
لانه بيع الكالی بالكالی والقبض من الامور المعتبرة شرعا ويترتب عليه احكام منها انتقال
ضمان المبيع من البايع الی المشتری بعده ان لم يكن له خيار وجواز بيع ما اشتراه بعد
القبض مطلقا وتحريما او كراهة قبله على بعض الوجوه وعدم جواز فسخ البايع بتاخير
الثمن بعد الثلثة ولم يدخل فی الهبة والوصية والرهن ولم يرد له من الشارع تعريف
يحصل المعناه والفقهاء اختلفوا فی تفسيره فقيل هو التخلية سواء كان المبيع مما
لا ينقل كالعقار او مما ينقل ويحول كالجوهر والدابة او المتاع وقيل فيما ينقل القبض

باليد او الكيل فيما يكال والانتقال به في الحيوان ولم اطلع في هذا الباب الا على روايتين

احديهما صحيحة معوية بن وهب قال سألت اباعبدالله عليه السلم عن الرجل يبيع المبيع قبل ان يقبضه فقال ما لم يكن كيل او وزن فلا تبعه حتى تكيله او تزنه الا ان توليه وقد زعم بعض الاصحاب ان الرواية دالة على ان كيل الموزون او وزنه هو القبض وفيه نظر وثانيهما رواية عقبة بن خالد عنه عليه السلم في رجل اشترى متاعا من اخر واوجبه غير انه ترك المتاع عنده ولم يقبضه فسرق المتاع من مال من يكون قال من مال صاحب المتاع حتى يقبض المتاع ويخرجه من بيته فالمبتاع ضامن لحقه حتى يرد ماله اليه وليس في الخبر ايضا دلالة على تفسير القبض ويدل على انه يعتبر في نقل الضمان الاخراج من بيت البايع ولم اطلع على قائل به منهم والخبر انما حجة على من اكتفى فيه بالتخلية مطلقا والثاني على من اكتفى بها في نقل الضمان لا في غيره من زوال التحريم او الكراهة المذكورتين قبل القبض كما نفى الشهيد ره الباس عنه والاقوى الرجوع في ذلك الى العرف حيث لم يثبت فيه حقيقة شرعية قال في المسالك العرف يدل على ان اقباض غير المنقول يتحقق بالتخلية مع رفع يد البايع عنه وعدم مانع للمشترى عن قبضه واما في المنقول فلا يتحقق الا باستقلال يد المشترى به سواء نقله ام لا وكذا في طرف البايع بالنسبة الى الثمن وهو حسن ثم قال وهذا مطرد في المكيل والموزون وغيرهما الا انهما خرجا عنه بالنص الصحيح فيبقى الباقي وفيه نظر لان النص لا يدل على ان القبض فيهما هو الكيل او الوزن بل على اعتبارهما في المكيل والموزون وفي المسالك المراد بالتخلية حيث تعتبر رفع المانع للمشترى من قبض المبيع ان كان والاذن له فيه واعتبار الاذن في مثل الهبة والوقف محتمل اما في البيع فبعيد لانتقال الملك الى المشترى اتفاقا فلا وجه لتوقف قبضه على اذن البايع الذي ليس مالك له في الحقيقة وفيه ايضا لو كان المبيع بيد المشترى قبل الابتياع فان كان بغير

اذن

اذن البايع فلابد من تجديد الاذن في تحققه بالنسبة الى دفع التحريم او الكراهة واما بالنسبة الى نقل الضمان فيحتمل قويا تحققه بدونه كما لو قبضه بعده بغير اذن البايع ويحتمل توقف الامرين على تجديده لفساد الاول شرعا فلا يترتب عليه اثر ولو كان باذنه كالوديعة والعارية لم يفتقر الى تجديد اذن وما ذكره من اعتبار تجديد الاذن محل نظر وما يكفي فيه بالتخلية ان كان عقارا لا يعتبر فيهما مضي زمان يمكن فيه وصول المشترى او وكيله اليه قال في المسالك نعم لو كان بعيدا جدا بحيث يدل العرف على عدم قبضه بالتخلية كما لو كان ببلاد اخرى اتجه اعتبار مضي الزمان وهو غير بعيد قال وعلى الاكتفاء بالتخلية في المنقول يحتمل كونه كالعقار واعتبار مضي زمان يتمكن من قبضه ونقله لامكان ذلك فيه بخلاف العقار وفي اعتبار الزمان نظر بل الظاهر اعتبار الوصول بالفعل او عدم اعتبار الوصول ولا الزمان مطلقا ولعل الثاني اقرب ولو كان المبيع مشغولا بملك البايع فان كان مقفولا كالصندوق المشتمل على امتعة البايع واعتبرنا نقله فنقله المشترى بالامتعة كفى في نقل الضمان مطلقا ويحتمل توقفه على اذن البايع في نقل الامتعة وهل يكفي بمجردها التخلية قبل نقل المتاع في مثل الدار كما هو مختار التذكرة والمسالك فيه اشكال اذا كانت الامتعة شاغلة للدار مانعة من التصرفات والانتفاعات المعتبرة في البيع ولو كان المبيع مشتركا بين البايع وغيره فان كان منقولا فالظاهر انه لابد من اذن الشريك في تحقق القبض وان كان غير منقول ففي توقفه عليه قولان اجودهما العدم وفي المسالك وعلى تقدير التوقف على اذنه بوجه فان اذن الشريك فيه والا نصب الحاكم من يقبضه اجمع بعضه امانة وبعضه لاجل البيع واختار العلامة في المختلف الاكتفاء حينئذ

بالتخلية ولو كان المبيع مكيلا او موزونا وقد كيل قبل البيع واخبر البايع بكيله او وزنه فهل يفتقر الى الاعتبار ثانيا لاجل القبض او يكفي الاعتبار السابق فيه وجهان والاول منقول عن جماعة من الاصحاب منهم العلامة والشهيدان والحق في الدروس المعدود بالمكيل والموزون فاعتبر في قبضه عده بعد البيع ولم يكتف بعده السابق ولا تعويل عليه لفقد النص وتحقق القبض عرفا بدونه واكتفى فيه ايضا عن اعتبار المكيل والموزون والمعدود بنقله والعلامة في المختلف اكتفى باحد امور ثلثة النقل والقبض باليد والاعتبار بالكيل او الوزن والحق انه لابد من اعتبار الكيل او الوزن مراعاة للنص الصحيح لا لكون ذلك قبضا او معتبرا فيه واما القبض فيرجع فيه الى العرف الثابت واذا تلف المبيع قبل تسليمه الى المشترى كان من مال البايع قالوا وان نقصت قيمته بحدث كان للمشترى رده وفي الارش تردد مسائل الاولى انه لو حصل للمبيع نماء كالنتاج وثمرة النخل قبل القبض كان ذلك للمشترى قالوا فان تلف الاصل سقط الثمن عن المشترى وله النماء وهذا مبنى على ان التلف انما يبطل البيع من حينه ولو تلف النماء من غير تفريط لم يلزم البايع دركه الثانية يجب تسليم المبيع مفرغا فلو كان فيه متاع وجب نقله او زرع قد احصد وجب ازالته ولو كان فيه حجارة مدفونة مثلا وجب على البايع ازالته وتسوية الارض ولو كان فيه دابة مثلا لا يخرج الا بتغيير في بناء او غيره وجب اخراجه واصلاح ما يستهدم الثالثة لو باع شيئا فغصب من يد البايع فان امكن استعادته في زمان يسير لا يفوت فيه منفعة مقصودة تجب فوائتها نقصا معتبرا عرفا لم يكن للمشترى الفسخ والا كان للمشترى مخيرا بين الفسخ والرجوع الى الثمن والرضا بالمبيع وارتقاب حصوله ثم ان تلف في يد الغاصب فهو مما تلف قبل قبضه فيبطل البيع وان رضى بالصبر ويحتمل كون الرضا بمنزلة القبض وكذا لو رضى بكونه في

يد البايع

يد البايع وهل يلزم البايع اجرة المدة التي كان المبيع فيها عند الغاصب فيه قولان اما لو منعه البايع بغير حق ثم سلم بعد مدة كان له الاجرة الرابعة من ابتاع متاعا ولم يقبضه ثم اراد بيعه كره ذلك ان كان مما يكال او يوزن وذهب بعضهم الى عدم الجواز في الطعام والاقرب الاول جمعا بين ما دل على الجواز كرواية جميل وابن الحجاج الكرخي وما يدل على المنع مطلقا كصحيحتي الحلبي ورواية عبد الرحمن ابن ابي عبدالله وابي صالح وهي موثقة لا يبعد ان يلحق بالصحاح وغيرها واخبار الجواز وان لم يكن بالغة حد الاعتماد التام واخبار المنع صحيحة متظافرة لكن دلالتها على التحريم غير واضحة فحملها على الكراهة جمعا بين الاخبار متجه ويؤيده قوله عليه السلم ما يعجبني في رواية ابي بصير وغيره واطلاق الاخبار يدل على المنع الا تولية ويحمل على شدة الكراهة ولو ملك بغير بيع كالميراث والصداق للمرأة والخلع جاز وان لم يقبضه الخامسة لو كان له على غيره طعام من سلم وعليه مثل ذلك فامر غريمه ان يكتال لنفسه من الاخر فالظاهر انه لا كراهة ههنا ولا تحريم لان التحريم او الكراهة مشروط بانتقاله بالبيع ونقله به والفرض ههنا ليس كذلك لان الواقع ههنا من المسلم اما حوالة لغريمه في القبض او وكالة له فيه وليس ببيع ويؤيده رواية عبد الرحمن بن ابي عبدالله وهي صحيحة او ملحقة بها وفيه خلاف لجماعة من الاصحاب ولو كان المالان قرضا او المال المحال به قرضا صح ذلك قطعا السادسة اذا قبض المشترى المبيع ثم ادعى نقصانه فان لم يحضر كيله او وزنه فالقول قوله قالوا وان كان حضر فالقول قول البايع قال في المسالك لو انه مع فرض حضوره لم يدع الغلط بل ادعى عدم قبض جميع حقه قبل قوله ايضا لاصالة عدم قبض الجميع السابعة اذا اسلفه في طعام بالشام ثم طالبه بالعراق لم يجب عليه دفعه لتعين دفعه في بلده عند الاطلاق وفي موضع التعيين معه

فالدفع في غيره غير واجب ولو طالبه بقيمة الشام مثلا ورضي المسلم اليه بدفعه فهل يجوز
الدفع فيه وجهان اقربهما الجواز وليس هذا من بيع الشيء قبل قبضه وهل يجب
الدفع عند المطالبة حتى يجبر عليها الاشهر الاقرب العدم خلافا للتذكرة ولو كان
قرضا جاز اخذ العوض في غير بلد القرض مع التراضي لعدم المانع وهل يجب ذلك
الاقرب العدم لان الاطلاق منزل على قبضه في بلده فليس للمقرض المطالبة به في
غير بلده كما انه لو بذله لم يجب عليه الاخذ واختار في المختلف وجوب دفع المثل او
القيمة عند تعذره مع المطالبة **الفصل الرابع** في اختلاف المتبايعين وفيه مسائل
الاولى اذا اختلفا في قدر الثمن فان كان المبيع قائما بعينه فالقول قول البائع
مع يمينه والا فالقول قول المشتري مع يمينه على المشهور بين الاصحاب ومستنده
رواية ابن ابي نصر وفيها ارسال لكنه غير ضاير لان مراسيل ابن ابي نصر بمنزلة المسانيد
والرواية معمول بها بين الاصحاب مشهورة متكررة في الكتب وادعى الشيخ الاجماع على
الحكم وروى الكليني والشيخ عن الحسين ابن عمر بن يزيد عن ابيه في الصحيح عن ابي عبد الله
عليه السلم قال قال رسول الله صلى الله عليه واله اذا التاجران صدقا بورك لهما واذا
كذبا وخانا لم يبارك لهما وهما بالخيار ما لم يفترقا فان اختلفا فالقول قول رب
السلعة او يتتاركا ولعل الاطلاق في الرواية محمول على التقييد في الخبر السابق ويحتمل
ان يكون المراد في الخبر الاختلاف في حال عدم الافتراق وفي المسئلة اقوال غير
ما ذكر لا تعويل عليها ولو وقع النزاع بعد تلف المبيع في يد البائع فالعقد ينفسخ
وليس للنزاع اثر ظاهر ان لم يقبض البائع الثمن ولو قبضه كان كالدين في ذمته
او الامانة عنده فيقدم قوله ح وموضع الخلاف ما لو كان الثمن في الذمة
فلو كان في تعيين الثمن كما لو قال البائع بعتك بهذا الدينار فقال بل بذاك تعين
التحالف فيحلف كل منهما يمينا واحدة على نفي ما يدعيه الاخر فاذا حلفا انفسخ

العقد وهل يبطل البيع من اصله او من حين التحالف او الفسخ فيه وجهان وعلى القول المشهور
لو كانت العين باقية لكنها قد انتقلت على المشتري انتقالا لازما كالبيع والعتق
والوقف فهل ينزل منزلة التلف ام لا فيه وجهان ويجري الوجهان لو كان الانتقال
غير لازم **الثانية** اذا اختلفا في تاخير الثمن وتعجيله او في قدر الاجل او في اشتراط
رهن فالقول قول البائع مع يمينه لانه منكر وكذا لو اختلفا في المبيع كما لو قال البائع
بعتك ثوبا فقال المشتري بل ثوبين **الثالثة** لو قال بعتك هذا الثوب فقال بل هذا
تحالفا **الرابعة** لو اختلف ورثة البائع وورثة المشتري في قدر الثمن او المبيع فقيل
القول قول ورثة البائع في قدر المبيع وورثة المشتري في قدر الثمن وان لم نقل به
في مورثهم وذهب جماعة من الاصحاب الى ان حكمهم حكم المورث في جميع الاحكام ولا
يبعد ترجيح الاول **الخامسة** اذا قال بعتك بعبد فقال بحر فالمعروف بينهم ان القول
قول مدعي الصحة وعلل بان الظاهر من العقود الجارية بين المسلمين الصحة وفيه
نظر **الفصل الخامس** في الشروط لا اعرف خلافا في ان الشرط اذا كان مؤديا الى جهالة
المبيع او الثمن لم يجز وذلك كاشتراط تاجيل احد العوضين باجل غير معلوم لان
للاجل قسطا من الثمن فلزم الجهالة وكذا اذا كان الشرط مخالفا للكتاب والسنة
ومثل بان لا يبيعه او لا يطاها او لا يعتقه وجعل بعضهم ضابطة ما ينافي مقتضيا
مقتضى العقد بل يقتضي عدم ترتب الاثر الذي جعل الشارع العقد من حيث هو هو
له ورتبه عليه واستشكل باشتراط عدم الانتفاع زمانا معينا واشتراط سقوط
خيار المجلس والحيوان وما شاكل ذلك مما اجمع على صحة اشتراطه ويجوز اشتراط
ما هو سائغ مقدور معلوم ولا يجوز بيع الزرع على ان يجعله سنبلا ويجوز اشتراط
تبقيته وهل يشترط تعيين المدة ام يكفي ان يحال على المتعارف من البلوغ لانه
مضبوط عرفا الاقرب الثاني ويجوز ابتياع المملوك اذا شرط ان يعتقه عن المشتري

او اطلق ولو شرط عن البائع ففي صحته وجهان ولو شرط في البيع ان يضمن انسان
كل الثمن او بعضه صح قالوا ولو شرط ان لا خسارة على المشتري لو باع المبيع فخسر
بل يكون على البائع فان هذا الشرط باطل لمنافاته لمقتضى البيع ولو شرط شرطا فاسدا
في البيع فهل يصح البيع ويبطل الشرط ام يبطل البيع ايضا الاقرب الثاني لان
التراضي لم يقع الا على المجموع فيكون تجارة لا عن تراض وينسحب الحكم فيما
يشبهه من العقود اللازمة والاول قول الشيخ ره ولو شرط شرطا سائغا في
العقد وامتنع المشروط عليه كان للمشروط له اجباره عليه وان لم يمكن رفع امره
الى الحاكم فان تعذر كان له اختيار الفسخ وهذا اقوى الاقوال في المسئلة وقيل
ان امتنع كان للمشروط له اختيار الفسخ وللشهيد ره قول بالتفصيل وهو ان
الشرط الواقع في العقد اللازم ان كان العقد كافيا في تحققه كشرط الوكالة في
عقد الرهن فهو لازم لا يجوز الاخلال به وان لم يكن كافيا في تحققه بل
يحتاج الى امر اخر وراء ذكره في العقد فليس بلازم بل يقلب العقد اللازم المشروط
فيه جائزا كشرط رهن شيء على الثمن **المقصد السابع** في المرابحة والمواضعة و
غيرهما اعلم ان عقد البيع باعتبار الاخبار براس المال وعدمه اربعة اقسام
لانه اما ان يخبر به اولا الثاني المساومة والاول اما ان يبيع معه براس
المال او بزيادة عليه او نقصان عنه والاول التولية والثاني المرابحة والثالث
المواضعة فان اراد البيع مرابحة فطريقه ان يخبر براس ماله فيقول بعتك
او ما جرى مجراه بربح كذا ولا بد ان يكون راس ماله وقدر الربح معلوما لهما
حال العقد والظاهر انه يكفي العلم بالقوة القريبة من الفعل بالحساب المنضبط
كما لو علما بالثمن وجعلا ربح كل عشرة درهما ولا يعلمان ما يتحصل من المجموع
حالة العقد وفي المسالك منع منه ولا بد من ذكر الصرف والوزن ان اختلف

واذا لم يعمل فيه فالعبارة عن الثمن ان يقول اشتريت بكذا او راس ماله كذا او تقوم
علي وامثال ذلك وان كان عمل فيه ما يقتضي الزيادة قال راس ماله كذا وعملت
فيه بكذا ولو عمل باجرة جاز ان يقول تقوم علي او هو علي ويسقط الارش من
راس المال لا ارش الجناية ولا يبرأ البائع ذمته من الثمن بعد البيع على الاقرب
ولا الثمرة المتجددة بعد البيع ولو فدى جناية المملوك لم يجز ضمها ولو اشترى
جملة لم يجز بيع بعضها مرابحة وان قوم الا ان يخبر بالحال بالحال ولو اشترى
نسيئة اخبر بالاجل فان اخل تخير المشتري بين الرد والاخذ على قول و
في رواية هشام بن الحكم المنقولة بطريقين احدهما الحسن بابرهيم بن
هاشم ان باعه مرابحة ولم يخبره كان للذي اشتراه من الاجل مثل ذلك ونحوه
في رواية الحسن بن محبوب عن ابي محمد الوابشي والوجه العمل بالخبرين
مسائل الاولى قال الشيخ رحمه الله في النهاية لا يجوز ان يبيع الانسان متاعا
مرابحة بالنسبة الى اصل المال بان يقول ابيعك هذا المتاع بربح عشرة واحدا او
اثنين يقول بدل ذلك هذا المتاع علي بكذا وابيعك اياه بكذا بما اراد و
المشهور الكراهة وهو اقرب لان غاية ما يستفاد من الاخبار الرجحان لتركه و
في بعضها دلالة على الجواز واسند الى الشيخ الاستدلال بصحيحة محمد الحلبي
وعبيد الله الحلبي ولا دلالة فيهما على مطلوبه **الثانية** يجوز ان يشتري ما باعه
بزيادة او نقصان سواء كان حالا او مؤجلا ويكره قبل قبضه اذا كان مكيلا
او موزونا على الاقرب **الثالثة** لو باع مرابحة غلاما من الحرس لعنه ثم اشتراها
منه بزيادة جاز ان يخبر بالثمن الثاني ان لم يكن [illegible] المقصود بيعها
الثمن بذلك ليربح فيه اما اذا كان المقصود ذلك فالظاهر التحريم لانه
تدليس وغرور منهي عنه **الرابعة** لو باع مرابحة فبان راس ماله اقل فالاقرب

اما

ان المشتري بالخيار بين رده وبين اخذه بالثمن وقيل ياخذه باسقاط الزيادة و
التولية فهي ان تعطيه المتاع براس ماله من غير زيادة فتقول بعتك بما قام علي و
نحوه او تقول وليتك والمواضعة البيع بوضيعة فاذا قال بعتك بمائة درهم و
وضيعة درهم من كل عشرة فالثمن تسعون حملا يمن على الظاهر من التبعيض وذكر
جماعة من الاصحاب احتمال كون الثمن احدا وتسعين الاجزاء من احد عشر جزءا
من درهم حملا على ابتداء الغاية ويكون النقد من كل عشرة يسلم اليه فهو بمنزلة ما لو قال
من كل احد عشر في الربا وهو بيع احد المتجانسين بالاخر بزيادة سواء كان نقدا او المقصد الثالث
نسية اذا كانا مكيلين او موزونين فلا بد في تحقق الربا من زيادة قال بعض متاخري
الاصحاب قالوا هي اعم من ان يكون عينية مثل الف درهم بدرهمين وقفيز بقفيزين
او حكمية مثل زيادة الاجل بان يبيع قفيزا نقدا بقفيز نسية فان فيه زيادة
حكمية وان لم يكن ظاهرة وعينية لان للاجل عندهم قسطا من الثمن وكذا يقال
فيما اذا كانت الزيادة منفعة مثل زيادة ضيعة واجرة دار ودابة انتهى ويحرم القرض
بشرط الزيادة ايضا بلا خلاف وسيجيء الاخبار الدالة عليه وهل يجري الربا في
سائر المعاملات فيه خلاف وتحريم الربا ثابت بالكتاب والسنة والاجماع
والربا اجماعا اوعد الله عليه النار والكلام هاهنا في فصول الاول الجنس يعتبر
في الربا ان يكون العوضان من جنس واحد والمراد بالجنس الحقيقة النوعية
وضابطه ان يتناولهما لفظ خاص فان اصلهما الكيل ففي الاكتفاء بالوزن نظر
والاقوى ذلك واذا كان الجنسان كالحنطة والارز وامثالهما فلا يجوز
بيع احد المتجانسين بالاخر مع زيادة ويجوز وزنا بوزن ولو كان اصلهما
الكيل ففي الاكتفاء بالوزن نظر والاقوى ذلك واذا كان الجنسان ربويين
مختلفين يجوز بيع احدهما بالاخر نقدا مع التساوي والتفاضل الا على

خلافا

خلافا في ذلك ويدل عليه الاخبار وفي التفاضل مع النسية قولان
فالمشهور بين المتاخرين الجواز وذهب جماعة من الاصحاب الى التحريم ولعل
الاول اقرب للاصل المؤيد بما نقل عن النبي صلى الله عليه واله اذا اختلف الجنسان
فبيعوا كيف شئتم وباطلاق الاخبار كصحيحة الحلبي وموثقة سماعة وغيرها
ويدل على المنع اخبار متعددة بعضها بحسب المنطوق وبعضها بحسب المفهوم
لكنها غير صريحة في التحريم والمعارض موجود فحملها على الكراهة طريق
الجمع واذا كان احد الجنسين ربويا والاخر غير ربوي فيجوز بيع احدهما
بالاخر نقدا او نسية كيف كان لعموم الادلة ونقل في المختلف الاجماع عليه
واذا كان الجنسان غير ربويين كثوب بثوبين وعبد بعبدين ودابة بدابتين
فانه يجوز التفاضل فيهما نقدا للاخبار المستفيضة ونفي الخلاف عنه في التذكرة
وفي النسية قولان والمشهور بين المتاخرين الجواز ومنعه الشيخ في
النهاية وفي الخلاف منعه متماثلا ومتفاضلا والمفيد حكم بالبطلان وكرهه
الشيخ في المبسوط والاقرب الجواز مع الكراهة جمعا بين ما دل على المنع
وما دل على الجواز بحسب العموم والاطلاق وفي صحيحة زرارة لا باس
بالثوب بالثوبين يدا بيد ونسية وفي صحيحة سعيد بن يسار تصريح
بجواز بيع البعير ببعيرين نسية وفي قرب الاسناد عن علي بن جعفر
باسناد لا يبعد عده من الصحاح عن اخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال
سألته عن الحيوان بالحيوان بنسية وزيادة دراهم ينقد الدراهم ويؤخر
الحيوان قال اذا تراضيا فلا باس ورواه علي بن جعفر في كتابه وسعيد بن
يسار تصريح بجواز بيع بعير ببعيرين والحنطة والشعير جنس واحد في الربا على الاشهر الاقوى
للاخبار الكثيرة المستفيضة مع التعليل في غير واحد منها بان اصلهما واحد و

فيه خلاف لابن الجنيد وابن ادريس والظاهر ان ثمرة النخل جنس واحد وان اختلف
اوصافهما وكذا ثمرة الكرم وكل ما يعمل من جنس واحد يحرم التفاضل فيه عندهم كالحنطة
بدقيقها والشعير بسويقه والدبس المعمول من التمر بالتمر وكذا العنب وفي الاخبار ما يدل
لبعضها البعض وادعى في التذكرة الاجماع على الاتحاد بين الحنطة وجميع ما يعمل منه
حتى بينهما وبين الخبز والهريسة وكذا بين جميع انواع اللبن والمتحصل منه حتى بين الحليب
والكشك والكامخ وان لم يثبت الاجماع المذكور كان في الحكم المذكور على سبيل العموم نظر
وما يعمل من جنسين يجوز بيعه بهما وبكل واحد منهما بشرط ان يكون في الثمن زيادة على
مجانسه قالوا اللحوم البقر والجواميس جنس واحد لدخولهما تحت جنس البقر وادعى
الاجماع على ذلك فان ثبت والا كان النظر فيه مجال ولحم البقر والغنم جنسان والوحشي
مخالف للانسي قال بعضهم لحم الضان والمعز واحد لدخولهما تحت لفظ الغنم واللحوم
مختلفة بحسب اختلاف اسماء الحيوان والالبان تتبع الحيوان في التجانس والا
والادهان يتبع ما يستخرج منه والخلول تابعة لاصولها قالوا الشيء واصله واحد
كالزبد والسمن والحليب والمخيض ونقل في التذكرة اتفاق الاصحاب على انه لا يجوز
التفاضل بينهما قيل الحمام جنس واحد وقيل ما يختص من انواعه باسم فهو جنس مغاير
وكذا الخلاف في السموك المقصد الثاني في الكيل والوزن ولا ربا الا في مكيل او موزون
لصحيحة زرارة وموثقة عبيد بن زرارة وما لا كيل فيه ولا وزن جاز بيعه متساويا
ومتفاضلا ولو كان معدودا او فيه خلاف والاقرب الجواز فيجوز بيع الثوب
بالثوبين والبيضة بالبيضتين نقدا او نسية على الاقرب الاشهر ولا ربا في الماء
ويثبت في الطين الموزون كالارمني على الاشبه كما قالوا الاعتبار بعادة الشرع
فما ثبت انه مكيل او موزون في عصر النبي صلى الله عليه واله بني عليه وما جهل
فيه رجع الى عادة البلد وقد ثبت ان اربعة كانت مكيلة في عهده صلى الله عليه

واله

واله وهي الحنطة والشعير والتمر والملح فلا يباع بعضها ببعض الا كيلا وان اختلف
في الوزن وما عداها ان ثبت له في عهده صلى الله عليه واله احد الامرين والا
رجع فيه الى عادة البلد والرجوع الى عادة مطلقا وجواز التعويل على الوزن مطلقا
محتمل وفي جواز بيع الرطب بالتمر خلاف والمسألة محل اشكال والقول بالجواز
لا يخلو عن قرب وهل يتعدى الى غيره كالعنب بالزبيب واللحم الرطب بالمقدد والحنطة
المبلولة باليابسة فيه خلاف والاقرب الكراهة جمعا بين الاخبار واخبار المنع
وان كانت متعددة معتبرة لكن دلالتها على التحريم غير واضحة فروع الاول اذا
باع الحنطة بالدقيق مثلا فالاحوط اعتبار الوزن لانه اضبط الثاني يجوز
بيع الادقة بعضها ببعض وكذا الاخباز مثلا بمثل ان اشتركا في الرطوبة واليبوسة
وان كانت رطوبة بعضها اكثر من الاخر ولو كان احدهما ذابلا والاخر يابسا
ففيه الخلاف السابق ولعل الاقرب الجواز الثالث المشهور عدم جواز بيع
لحم بحيوان عن جعفر بن محمد عن ابيه عليهما السلام ان عليا عليه السلام كره بيع اللحم بالحيوان
والرواية غير دالة على التحريم وعموم الحكم في الحيوان غير مشهور وخالف ابن
ادريس فحكم بالجواز لان الحيوان غير مقدر باحد الامرين وفي المسالك وهو قوي
مع كونه حيا والا فالمنع اقوى قال والظاهر انه موضع النزاع انتهى وفيه نظر
الرابع يجوز بيع دجاجة فيها بيضة بدجاجة خالية وبيع شاة في ضرعها لبن بشاة
في ضرعها لبن او خالية او بلبن وان كان من لبن جنسها الخامس يجوز بيع مكوك
من الحنطة بمكوك وفي احدهما دقاق التبن او يسير تراب كما جرت العادة بكونه
السادس يجوز بيع درهم ودينار او درهم ومتاع بدينارين او درهمين وكذا مد من
تمر ودرهم بمدين وامداد ودرهمين ودراهم وقد يتخلص من الربا بان يبيع
احدهما سلعته من صاحبه بغير جنسه ثم يشتري الاخر بالثمن ويسقط

من جنسه كلحم الغنم بالشاة ولعل مستنده ما رواه الصدوق عن غياث بن ابراهيم في الموثق

اعتبار المساوات وكذا لو وهبا او اقرضا وتباريا **السابع** المشهور بين الاصحاب انه
لا ربا بين الوالد وولده ولا بين المولى ومملوكه ولا بين الرجل وزوجته وخالف فيه
السيد المرتضى في بعض كتبه وحكم بثبوت الربا بينهم وحمل الخبر على النهي كقوله
تعالى فلا رفث ولا فسوق ثم رجع ووافق المشهور وادعى الاجماع عليه والمشهور
انه يجوز لكل واحد من الوالد والولد اخذ الفضل وفيه خلاف لابن الجنيد حيث
نفى الربا بين الوالد والولد بشرط ان ياخذ الوالد الفضل مع بعض شروط اخرى
ومستند المشهور رواية زرارة ومحمد بن مسلم مؤيدة برواية عمرو بن جميع وشيء منها
لم يبلغ حد الصحة مع ان عموم الكتاب والاخبار الكثيرة يخالفه فان ثبت اجماع
كان هو المتبع والا فالصواب العمل بالكتاب لكن موافقة المشهور في العبد غير
بعيد او متجه لما رواه الصدوق عن علي بن جعفر في الصحيح انه سئل اخاه موسى بن
جعفر عليهما السلام عن رجل اعطى عبده عشرة دراهم على ان يؤدي العبد كل شهر عشرة دراهم
ايحل ذلك قال لا باس وفي كتاب علي بن جعفر عن اخيه عليه السلام مثله وزاد قال وسالته
عن رجل اعطى رجلا مائة درهم يعمل بها على ان يعطيه خمسة دراهم او اقل او اكثر
هل يحل ذلك قال لا هذا الربا محضا ولا ينسحب الحكم الى الام وفي الجد مع ولد
الولد اشكال ينشأ من الاقتصار على موضع اليقين وصدق الولد على ولد الولد
وفي ولد الرضاع اشكال والمشهور عدم الفرق في الزوجة بين الدائم والمنقطع
خلافا للتذكرة ولا اعلم خلافا بين الاصحاب في عدم الربا بين المسلم و
الحربي اذا اخذ المسلم الفضل والحق جماعة نفي الربا هنا من غير فرق بين اخذ
المسلم الزيادة والحربي ومستند الحكم بعض الاخبار الضعيفة المعارضة باقوى
منه سندا مع اعتضاده بعموم الكتاب والاخبار فالحكم معلق على ثبوت
الاجماع والاشهر ثبوت الربا بين المسلم والذمي لعموم الادلة وذهب جماعة

منهم

منهم المرتضى وابنا بابويه الى عدم ثبوته للرواية المخصصة نقلها الصدوق عن الصادق
عليه السلم مرسلا والاول اقرب **الفصل الثالث** في الصرف وهو بيع الاثمان و
هي الذهب والفضة بالاثمان ويشترط في صحة هذا البيع التقابض قبل
التفرق على المشهور بين الاصحاب وهل يجب تحصيل هذا الشرط بحيث ياثمان
لو اخلا به فيه قولان ومذهب الصدوق عدم اعتبار التقابض في الصحة ويدل على
اعتبار التقابض الامر به في اخبار متعددة فيها الصحاح ويدل على عدم اعتبارها
اخبار متعددة فيها الموثق واولها الشيخ بتاويل بعيد وذكر انها لا يقاوم ما
دل على التقابض ويمكن الجمع بين الاخبار عند من يعمل بالموثقات بحمل ما دل
على الامر بالتقابض على الاستحباب وتاكيد الفضيلة والباقي على الجواز كما
هو قول الصدوق لان الجمع مقدم على الاطراح فقول الصدوق ليس بذلك
البعد ولو فارقا المجلس مصطحبين لم يبطل ولو وكل احدهما رجلا في القبض
قبل التفرق فقبض الوكيل صح على الاقرب قالوا ولو قبض بعد التفرق بطل وفي
المسالك الضابط في ذلك ان المعتبر حصول التقابض قبل تفرق المتعاقدين
فمتى كان الوكيل في القبض غير المتعاقد اعتبر قبضه قبل تفرق المتعاقدين
ولا اعتبار بتفرق الوكيلين ومتى كان المتعاقدان وكيلين اعتبر تقابضهما في
المجلس او تقابض المالكين قبل تفرق الوكيلين ولو اشترى منه دراهم ثم
اشترى بها دنانير قبل قبض الدراهم لم يصح الثاني على المشهور من اعتبار التقابض
ولو افترقا بطل العقدان على المشهور وعن ابن ادريس ان كان النقد
المبتاع او لا معينا صح العقد الثاني الى التقابض في المجلس وان كان في الذمة
بطل الثاني لانه بيع دين بدين وفي المسالك ينبغي القول بالصحة مطلقا
اذا تقابضا قبل التفرق وغايته ما يحصل في البيع الثاني ان يكون فضوليا

فاذا لحقه القبض صح وسياتي ان بيع الدين بالدين على هذا الوجه غير ممتنع
ولو كان له عليه دراهم فقال حولها الى الدنانير صح وحصل التحويل وان لم يتقابضا
على الاقرب لموثقة اسحق بن عمار واذا اتحد الجنس لم يجز التفاضل وان اختلفا في
الجودة والرداءة والصنعة واذا اختلفا فيه جاز واذا كان في الفضة غش مجهول
قال المحقق لا يباع الا بالذهب او بجنس غير الفضة وكذا الذهب ولعل مستنده
صحيحة عبد الله ابن سنان قال سالت ابا عبد الله عن شراء الفضة فيها الرصاص
والنحاس بالورق واذا خلصت نقصت من كل عشرة درهمين او ثلثة فقال لا يصلح
الا بالذهب قال وسالته عن شراء الذهب فيه الفضة والزيبق والتراب بالدنانير والورق
قال لا تصارفه الا بالورق وفي رواية اخرى عن عبد الله بن سنان عنه عليه السلم
قال سالته عن شراء الذهب فيه الفضة بالذهب قال لا يصلح الا بالدنانير والورق
وجوز الشهيد ان بيعه بجنسه اذا علم زيادة الخالص عن مجانسه المغشوش
وهو حسن لعموم الادلة وعدم صراحة الرواية على عدم الصحة وامكان
حملها على الغالب والاحوط عدم التعدي عن المنصوص ولو علم جاز بيعه بمثل
جنسه مع زيادة تقابل الغش ويجوز بيع جوهر الرصاص والصفر بالذهب والفضة
وان كان فيه يسير فضة او ذهب لانه مضمحل وتابع غير مقصود بالبيع
ولحسنة عبد الرحمن ابن الحجاج ورواية معوية بن عمار وغيره عن الصادق
عليه السلم ويجوز اخراج الدراهم المغشوشة مع جهالة الغش اذا كانت
متداولة بين الناس مع علمهم بحالها وان لم يعلم بقدر ما فيها وان كانت
مجهولة الصرف بين الناس لم يجز انفاقها الا بعد ابانة حالها **مسائل الاولى**
الدراهم والدنانير يتعينان فلو اشترى بدراهم معينة مثلا لم يجز دفع غيرها
وان تساوت الاوصاف لوجوب الايفاء بالعقود ولو تلفت قبل القبض انفسخ

العقد

العقد وان وجد بها عيبا ليس له الاستبدال بل كان له الخيار **الثانية**
اذا اشترى دراهم بمثلها معينة فوجد ما صار اليه من غير جنسها كما لو ظهرت
الدراهم رصاصا او نحاسا كان البيع باطلا لان ما وقع عليه العقد غير مقصود
بالشراء ولا فرق في ذلك بين الصرف وغيره فلو باعه ثوبا كتانا فبان
صوفا او قطنا بطل البيع وليس له الاستبدال ولا اخذ الارش ولو كان
البعض من غير الجنس بطل فيه حسب وذكر الاصحاب ان له الخيار بين
اخذ الموافق بحصته من الثمن وبين رد الكل لتبعض الصفقة مع جهله
وحيث ياخذ المشتري بحصته من الثمن كان للبايع الخيار ايضا مع جهله
ولو كان الجنس واحدا وبه عيب مثل مخالفة السكة للسكة المعمولة الغالبة
في المعاملة وكان العيب شاملا للجميع تخير المشتري بين رد الجميع وامساكه
وليس له رد البعض ولا الاستبدال للتعين وان كان مختصا بالبعض
تخير ايضا بين رد الجميع وامساكه وهل له رد المعيب وحده فيه قولان
والارش ممتنع في جميع هذه الصور لان المفروض بيع الفضة بالفضة واعتبر
في الصحة المساواة في القدر فلو اخذ الارش لزم الزيادة الممنوعة شرعا
الثالثة اذا اشترى دراهم في الذمة بمثلها فوجد ما صار اليه من غير جنسه
قبل التفرق كان له المطالبة بالجنس وان كان بعد التفرق بطل الصرف
على المشهور من اعتبار القبض قبل التفرق قالوا ولو كان البعض كذلك
اختص بالحكم وان كان ما صار اليه معيبا من جنسه كان مخيرا بين الرد
والامساك من غير ارش لاستلزامه الربا وله المطالبة بالبدل قبل التفرق
وفيما بعد التفرق اشكال على القول باعتبار القبض **الرابعة** اذا اشترى
دينارا بدينار ودفعه فزاد زيادة لا يكون الا غلطا او تعمدا فان كان غلطا

ففى كون الزيادة فى يد البايع امانة او مضمونة قولان ولعل الاول اقرب
وكذالك ان كان تعمدا وفى المسالك انه موضوع وفاق والظاهر
ان الامانة فى الصورتين مختلفة ففى صورة التعمد امانة مالكية يجب
حفظها ولا يجب ردها الا مع طلب المالك وعلى تقدير الغلط هى شرعية
يجب ردها الى المالك فورا او اعلام المالك بها وان كانت مدفوعة
من المالك لكونه غير عالم بها ويحتمل كونها مالكية لاستناد الدفع اليه الخامسة
الاوانى المصوغة من الذهب والفضة معا يجوز بيعه باحد الجنسين
بشرط كون الثمن زائدا على ما فيه من ذلك الجنس ويجوز بيعه بمجموع
الجنسين مطلقا السادسة المراكب المحلاة اذا علم ما فيهما من الحلية جاز
بيعها بغير جنسها مطلقا وبجنسها مع الزيادة واذا جهل بقدرها جاز بيعها
بغير جنسها مطلقا وبجنسها مع العلم بزيادة الثمن على الحلية السابعة
تراب الصياغة ان علم بالقراين المفيدة للعلم ان صاحبه اعرض عنه
جاز للصايغ تملكه كساير الاموال المعرض عنها خصوصا اذا كانت مما
يتسامح فيها عادة ولا يبعد الاكتفاء بالظن مع عدم قضاء العادات على
خلافه والا فان كان اربابه معلومين استحلهم او رده اليهم ولو كان
بعضهم معلوما فلا بد من الاستحلال والا فالظاهر جواز بيعه والصدقة
به لما رواه الكلينى عن على بن ميمون الصايغ قال سألت ابا عبد الله عليه السلام
عما يكنس من التراب فابيعه فما اصنع به قال تصدق به فاما لك واما لاهله
قال قلت فان فيه ذهبا وفضة وحديدا فباى شئ ابيعه قال بطعام قلت
فان كان لى قرابة محتاج اعطيه منه قال نعم ورواه الشيخ فى الصحيح
الى على بن الصايغ وهو غير ممدوح ولا مجروح قال سألته عن تراب الصواغين

وانا

وانا نبيعه قال اما تستطيع ان تحله من صاحبه قال قلت لا اذا اخبرته
اتهمنى قال بعه قلت باى شئ نبيعه قال بطعام قلت باى شئ نصنع به قال
تصدق به اما لك واما لاهلك قلت ان كان ذا قرابة محتاجا فاصله قال
نعم ويستفاد من هذه الرواية جواز بيعه مع علمه باربابه عند خوف التهمة
والظاهر انه لا يتعين عليه البيع بل يجوز التصدق بعينه ولو علم الارباب اولا
ثم يوخر حتى يصير مجهولا فيا ثم ومصرفه مصرف الصدقات الواجبة على قول
وقيل المندوبة وان كان عياله وفى جواز اخذه لنفسه لو كان على وصف
الاستحقاق احتمال ولو ظهر بعض الارباب بعد الصدقة ولم يرض بها فهل
يضمن فيه احتمالان المقصد التاسع فى بيع الثمار وفيه مسائل الاولى
المشهور بين الاصحاب انه لا يجوز بيع ثمرة النخل قبل ظهورها عاما واحدا
بغير ضميمة وفى كلام العلامة فى التذكرة والشهيدين دعوى الاتفاق عليه
وفسر الظهور بخروجها الى الوجود وان كانت فى طلعها وجوز الشيخ فى التهذيب
والاستبصار ذلك قبل ان يبدو صلاحها مع الكراهة وهذا اعم من عدم الظهور
بالمعنى السابق فان لم يثبت الاجماع المنقول كما هو الظاهر كان القول با
لكراهة مطلقا متجها جمعا بين الاخبار وفى صحيحة الحلبى وغيرها دلالة
عليه والمشهور بينهم عدم جواز بيعها عاما واحدا مع الضميمة ايضا اذا
لا يكون الضميمة هى المقصودة بالبيع والاقرب الجواز لما ذكرنا ولموثقة سماعة واما
بيعها كذالك اكثر من عام واحد فالمشهور عدم جوازه ايضا حتى ادعى ابن ادريس
الاجماع عليه وفيه خلاف للصدوق ره والاقرب الجواز لصحيحة يعقوب ابن
شعيب وصحيحة سليمان بن خالد وحسنة الحلبى وغيرها الثانية المشهور بينهم انه
لا يجوز بيعها قبل بدو صلاحها الا ان يضم اليها ما يجوز بيعه او بشرط

القطع او عامين فصاعدا والاقرب الجواز مطلقا ولو بيعت عاما من دون الشرايط
الثلثة ففيه اقوال ثلثة الاول الجواز مع الكراهة الثانى عدم الصحة الثالث
يراعى السلامة والاول اقرب الثالثة بدو صلاح ثمرة النخل المجوز لبيعها على
القول بالمنع من بيعها قبله ان تصفر او تحمر او تبلغ مبلغا يؤمن عليها العاهة
عند بعضهم وعن جماعة من الاصحاب الاقتصار على العلامة الاولى وقيل بالثانى
خاصة قال الشهيد الثانى اقتصر جماعة من الاصحاب على العلامة الاولى الصحة
دليلها وقواه لذلك ولم اجد حديثا صحيحا دالا عليه بل فى بعض الاخبار الصحيحة
اعتبار الاطعام والادراك وفى بعضها البلوغ وفى بعضها الادراك نعم ذكر الاحمرار
والاصفرار فى غير واحد من الاخبار الضعيفة والمرجع فى الامن من العاهة على
القول به الرجوع الى اهل الخبرة ونقل فى التذكرة عن بعض العلماء القول بان حده
طلوع الثريا محتجا عليه برواية عن النبى صلى الله عليه وآله ولم يثبت النقل الرابعة
اذا ادرك بعض ثمرة البستان جاز بيعه اجمع لا اعرف فيه خلافا بينهم ومستنده
صحيحة يعقوب بن شعيب وموثقة اسمعيل بن الفضل وكذا لو ادركت ثمرة بستان
جاز بيعه مع بستان اخر على الاقرب للرواية المعتبرة الخامسة الاقرب جواز بيع ثمرة الاشجار
قبل بدو صلاحها وحد بدو صلاحها على الاشهر ان ينعقد الحب واعتبر جماعة منهم
الشيخ فى النهاية مع انعقاد الحب تناثر الورد وذكر فى المبسوط ان كانت الثمرة
مما تحمر او تسود او تصفر فبدو الصلاح فيها الحمرة او السواد او الصفرة وان كانت مما يبيض
فهو ان يتموه وهو ان يتموى فيه الماء الحلو ويصفر لونه وان كان مما لا يتلون
كالتفاح فبان يحلو ويطيب اكله وان كان من قبيل البطيخ فبان ينضج قال وقد روى
اصحابنا ان التلون يعتبر فى ثمرة النخل خاصة فاما ما يتورد فبدو صلاحه ان
ينتثر الورد وينعقد وفى الكرم ان ينعقد الحصرم ولا اعلم رواية صحيحة فى هذا الباب

والاقرب

والاقرب جواز بيعها قبل ظهورها سنتين فصاعدا وكذا لو ضم اليها شيئا
قبل انعقادها واذا انعقد جاز بيعها مع اصولها ومنفردة سواء كانت
بارزة كالتفاح او فى قشر كالجوز واللوز ويجوز بيع الزرع والسنبل قائما و
حصيدا او الخضر بعد انعقادها لقطة ولقطات والرطبة وشبهها جزة وجزات
والتوت خرطة وخرطات ويجوز بيع الثمرة منفردة ومع اصولها ولو بيعت الاصول
لم تدخل الثمرة بعد انعقادها الا بالشرط والظاهر انه يجب على المشترى ابقاؤها الى
اوان بلوغها وما يحدث بعد الابتياع للمشترى السادسة يجوز ان يستثنى ثمرة
شجرات واستثناء جزء معين منها كعذق معين وان يستثنى حصة مشاعة
منها والاقرب الاشهر انه يجوز ان يستثنى منها ارطالا معينة معلومة لرواية
ربعى الصحيحة عند جماعة من الاصحاب مضافة الى العمومات وخالف فيه ابو الصلاح
ولو خاست الثمرة سقط من الثنيا بحسابه السابعة يجوز ان يبيع ما ابتاعه
من الثمرة بزيادة على ما اشتراه ونقصان قبل القبض وبعده لعموم الادلة و
خصوص صحيحة محمد بن مسلم وصحيحة الحلبى الثامنة يجوز بيع الثمرة فى اصولها بالاثمان
والعروض والمنقول عن النبى صلى الله عليه وآله تحريم المزابنة وهو المعروف بين
الاصحاب وفسره بعضهم ببيع الثمرة فى النخل بالتمر وفسره جماعة ببيع الثمرة
فى النخلة بثمرة منها والاقرب عدم تحريم بيع الثمرة فى النخل بمطلق التمر لعموم
الادلة وخصوص حسنة الحلبى وغيرها بل بثمرة منها كما هو التفسير الثانى و
على هذا يحمل رواية عبد الرحمن بن ابى عبد الله الملحقة بالصحاح ومثله
الكلام فى بيع السنبل بحب من جنسه مطلقا واختلف كلامهم والاقرب
اختصاص التحريم بحب منه وهى المحاقلة وقيل هى بيع السنبل بحب من جنسه
مطلقا واختلف كلامهم فى تعبير المبيع هنا فبعضهم عبر بالزرع وبعضهم

بالسنبل وفي المسالك يظهر من كلامهم الاتفاق على ان المراد به السنبل وان
عبروا بالاعم والحلق والحق اختصاص الحكم بالسنبل والاقرب عدم اختصاص
السنبل بالحنطة لعموم الرواية وفي التذكرة ان اكثر تفاسير المحاقلة انها
بيع الحنطة في السنبل بحنطة اما منها او من غيرها فيختص بالحنطة ويدخل فيه
الشعير ان جعلناه من جنس الحنطة او عللنا المنع بالربا والا فلا وهل يتعدى حكم
النخل الى غيره من اشجار الفواكه الاقرب العدم التاسعة القايلون بتعميم التحريم في بيع
ثمرة النخلة بالتمر استثنوا منه العرايا والعرية هي النخلة تكون للانسان في
دار اخر قال اهل اللغة او بستانه وهو جيد قال في المسالك قد صح عن النبي
صلى الله عليه وآله الاذن فيها ويدل عليه رواية السكوني وقد اعتبر بعضهم
شروطا ولا اعلم على اعتبارها حجة العاشرة ويجوز بيع الزرع قصيلا فان لم يقطعه
المشتري كان للبايع قطعه وله تركه والمطالبة باجرة الارض وكذا لو اشترى
نخلا بشرط القطع الحادي عشر اذا كان اشتركا في نخل او شجر يجوز ان يتقبل احد الشريكين
حصة صاحبه بمقدار معلوم زاد او نقص لصحيحة يعقوب بن شعيب الثاني عشر
المشهور بين الاصحاب ان من مر على ثمرة اتفاقا من النخل او شجر الفواكه
او الزرع اتفاقا جاز له ان ياكل منها ولا يحمل ونقل الشيخ في الخلاف الاجماع
على ذلك وادعى ابن ادريس انعقاد الاجماع على الجواز وتواتر الاخبار وخالف
فيه المرتضى وجماعة من المتاخرين والاول اقرب لمرسلة ابن ابي عمير الملحقة
بالصحاح ورواية محمد بن مروان ومرسلة يونس ورواية سكوني وما رواه
البرقي في المحاسن عن عبد الله بن سنان في الصحيح عن ابي عبد الله عليه
السلم قال لا باس بالرجل يمر على الثمرة وياكل منها ولا يفسد قد نهى رسول الله
صلى الله عليه وآله ان يبنى الحيطان بالمدينة لمكان المارة قال وكان اذا بلغ
نخله

نخله امر بالحيطان فخربت لمكان المارة وما رواه علي بن جعفر في كتابه
عن اخيه موسى بن جعفر عم قال سالته عن رجل يمر على ثمرة فياكل منها قال
نعم قد نهى رسول الله صلى الله عليه وآله ان يستر الحيطان برفع بنائها
وفي كتاب كمال الدين باسناده عن محمد بن جعفر الاسدي فيما ورد عليه من
محمد بن عثمان العمري في جواب مسائله عن القايم عليه السلم واما ما سالت
عنه من امر الثمار من اموالنا يمر به المار فيتناول منه وياكله هل يحل له ذلك
فانه يحل له اكله ويحرم عليه حمله وروى ابن ادريس من كتاب مسائل الرجال
ومكاتباتهم مولانا ابا الحسن علي بن محمد عليهما السلم من مسائل داود الصرمي قال سالته
عن رجل دخل بستانا اياكل من الثمرة من غير علم صاحب البستان قال نعم ويدل على الثاني
صحيحة الحسن بن علي بن يقطين وحملت على الكراهة والحمل وهو حسن جمعا بين الادلة
وكذا الكلام في رواية عروة بن عبيد وذكر بعض الاصحاب شروطا ثلثة الاول ان يكون
المرور اتفاقا الثاني ان لا يفسد والظاهر في تفسيره الرجوع الى العرف ومستنده رواية
عبد الله بن سنان ومرسلة يونس الثالث ان لا يحمل معه شيئا ويدل عليه حسنة
محمد بن مروان وخبر السكوني ومرسلة يونس ورواية الاسدي وزاد بعضهم رابعا
هو عدم العلم بالكراهة ونفاه في رواية محمد بن مروان وخامسا وهو عدم ظن الكراهة
وسادسا وهو كون الثمرة على الشجرة المقصد العاشر في بيع الحيوان كل
حيوان مملوك يصح بيعه وابعاضه المشاعة الا الابق منفردا الا ام الولد
مع وجوده الا ما استثني ويصح ان يملك الرجل كل احد الا الاباء و
الامهات والاجداد والجدات وان علوا والاولاد ذكورا واناثا وان
نزلوا والاخوات والعمات والخالات وبنات الاخ وبنات الاخت وهل
ينسحب الحكم في الرضاع فيه قولان اقربهما ذلك للاخبار الدالة عليه وتملك

المرأة كل قريب عدا الاباء وان علوا والاولاد وان نزلوا نسبا والاقرب انسحاب
الحكم في الرضاع لصحيحة ابن سنان يعني عبد الله وصحيحة علي بن جعفر المنقولة
من كتابه وغيرهما ولا اعرف خلافا في انه اذا ملك احد الزوجين صاحبه استقر
الملك دون الزوجية ويدل على حكم المرأة المالكة لزوجها صحيحة عبد الله بن
سنان وحسنة محمد بن قيس ورواية سعيد بن يسار ويجوز استرقاق المحارب
وذراريه ثم يسري الرق في اعقابه وان زال الكفر ما لم يعرض احد الاسباب الموجبة
للحرية وكذا الحكم في اليهود والنصارى والمجوس عند الاخلال بشرائط الذمة
والا فحكمهم حكم المسلمين في عدم جواز استرقاقهم وعلى اللقيط في دار الحرب
اذا علم انتفاؤه من مسلم ولا يملك من دار الاسلام ولو بلغ فاقر بالرق ففي قبوله
قولان ولعل الاقرب ذلك لصحيحة عبد الله ابن سنان او حسنته قال سمعت
ابا عبد الله عليه السلم يقول كان علي بن ابي طالب عليه السلم يقول الناس كلهم احرار الا
من اقر على نفسه بالعبودية وهو مدرك من عبد او امة ومن شهد عليه بالرق
صغيرا كان او كبيرا ويدل عليه ايضا ما يدل على جواز اقرار العقلاء وما رواه
الشيخ عن ابان بن عثمان في الصحيح عن الفضل وهو مشترك قال سألت
ابا عبد الله عليه السلم عن رجل حر اقر انه عبد قال يؤخذ بما اقر به وعنه رواية
محمد بن الفضيل وموثقة اسمعيل بن الفضل وكذا كل مقر به مع جهالة حريته
وفي اشتراط الرشد في القبول قولان ولا يقبل ادعاء الحرية من المملوك الا
بالبينة لصحيحة عيص بن القاسم وكذا ان وجده تباع في الاسواق لمعتبرة حمزة
ابن حمران المعتضدة بالشهرة ولو وجده في يده وادعى رقيته ولم يعلم
شراءه ولا بيعه فان كان كبيرا او صدقه حكم به وان كذبه فالظاهر انه لا يقبل
دعواه الا بالبينة لصحيحة عبد الله بن سنان السابقة عن قريب وان سكت او
كان

كان صغيرا فوجهان واستقرب في التذكرة العمل باصالة الحرية وفي التحرير العمل
بظاهر اليد واستجوده في المسالك وفيه اشكال نظرا الى صحيحة عبد الله بن سنان
ولو اسلم الكافر في ملك مثله بيع عليه من مسلم والوحشي من الحيوان يملك بالاصطياد
او باحد العقود الناقلة او بالاستنتاج وغير الوحشي بالاخيرين واذا باع
الحامل فالاشهر ان الولد الموجود حال البيع للبايع الا ان يشترطه المشتري و
عن الشيخ انه للمشتري حتى حكم بفساد البيع لو استثناه البايع وحيث يشترطه
المشتري يدخل وان كان مجهولا لانه تابع للمعلوم مسائل الاولى لو باع واستثنى
الراس والجلد صح ويكون شريكا بقدر قيمة المستثنى من غير فرق بين ما يراد
ذبحه وغيره على قول وورد به رواية السكوني والرواية ضعيفة لا تصلح للتعويل
والشركة المشاعة غير مقصودة لهما والقول بالبطلان غير بعيد الا ان يكون
مذبوحا او يراد ذبحه وكذا القول في الاشتراك المشترط لبعضهم ذلك ولو قال
اشتر حيوانا بشركتي صح ويشتركان في المبيع ويلزم الامر الثمن بقدر الحصة ولو
اذن احدهما الصاحب ان ينقد عنه صح ويرجع عليه عند دلالة القراين على عدم ارادة
التبرع الثانية يجوز النظر الى وجه المملوكة ومحاسنها كالكفين والرجلين والشعر
اذا اراد شراءها للرواية ابي بصير ورواية حبيب المعلى الخثعمي ورواية عمران الجعفري
ورواية الحسين بن علوان المذكورة في قرب الاسناد ولا يشترط في ذلك اذن المولى
وفي المسالك يجوز له مس ما يجوز له النظر اليه ويدل عليه رواية ابي بصير و
جوز في التذكرة النظر الى ما عدا العورة بدون الاذن ويستحب لمن اشترى
مملوكا ان يغير اسمه وان يطعمه شيئا من الحلاوة وان يتصدق عنه بشيء
للنص فيهما وقدرت الصدقة باربعة دراهم ويكره وطي من ولدت من الزنا
جمعا بين ما دل على المنع وما دل على الجواز ويكره ان يرى المملوك ثمنه في الميزان

للاخبار واختلفوا فى كراهة التفريق بين الامهات والاطفال او التحريم والثانى لا يخلو عن قوة لصحيح محمد بن عمار المعتضدة برواية ابى ايوب عن النبى صلى الله عليه واله ويؤيده صحيح هشام بن الحكم ورواية سماعة الملحقة بالموثقات وفى صحيح ابن سنان ما يدل على اختصاص النهى بعدم رضاهما وفيما ذكر الاب والاخ والاخت ايضا وفى رواية سماعة ذكر الاخوين ايضا والاحوط اعتبار مطلق الاقارب المشارك فى الاستيناس وليس فى الروايات تخصيص بالاطفال والاحوط تعدى الحكم الى غير البيع من انواع التفريق وحيث حكم بالتحريم فهل يبطل البيع فيه وجهان الثالثة قيل العبد لا يملك شيئا وقيل يملك فاضل الضريبة وقيل ارش الجناية وقيل يملك مطلقا والوجه انه يملك فاضل الضريبة لصحيح عمر بن يزيد الدال على انه يملك فاضل الضريبة وروى اسحق بن عمار فى الموثق قال قلت لابى عبد الله عليه السلم ما تقول فى رجل يهب لعبده الف درهم او اقل او اكثر فيقول حللنى من ضربى اياك ومن كل ما كان منى اليك ومما اخفتك وارهبتك فيحلله ويجعله فى حل رغبة فيما اعطاه ثم ان المولى بعد اصاب الدراهم التى اعطاه فى موضع قد وضعها فيه العبد فاخذه المولى احلال هى له قال فقال لا تحل له لانه افتدى بها نفسه من العبد مخافة العقوبة والقصاص يوم القيمة قال قلت له فعلى العبد ان يزكيها اذا حال عليه الحول قال لا الا ان يعمل له بها ولا يعطى العبد من الزكوة شيئا وفى تملكه غير ما ذكرنا نظر الرابعة من اشترى مملوكا له مال قيل ماله للبايع الا ان يشترطه المشترى وقيل ان لم يعلم به البايع فهو له وان علم فهو للمشترى والاول مشهور بينهم والثانى منسوب الى ابن البراج ويدل على الاول صحيح محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم ورواية يحيى بن ابى العلاء ومن القائلين به من شرط فى صورة شرط المشترى ان لا يكون

ماله ربويا او زاد على الثمن والنص مطلق وبعض الروايات دال على جواز بيع المملوك مع ماله وان كان ماله اكثر مما اشترى به ويدل على القول الثانى صحيح زرارة عن ابى عبد الله عليه السلم وصحيح زرارة عن ابى جعفر وابى عبد الله عليهما السلم والمسئلة مشكلة جدا لاختلاف الخبرين ومعارضتهما الصحيح عمر بن يزيد الدال على ان المملوك يملك فاضل الضريبة الخامسة تجب استبراء الامة على تفصيل ياتى فى مبحث العدة واختلف الاصحاب فى تحريم وطى الامة الحامل او كراهيته بسبب اختلاف الاخبار فى ذلك ففى بعضها كصحيح محمد بن قيس اطلاق النهى عن وطيها حتى تضع ولدها وفى بعضها كصحيح ابى بصير تخصيص الحل بما دون الفرج وفى صحيحة رفاعة الى ما دون الفرج الى ان تبلغ فى حملها اربعة اشهر وعشرة ايام فاذا جاوز حملها اربعة اشهر وعشرة ايام فلا باس بنكاحها فى الفرج فمنهم من جمع بين الاخبار بحمل النهى المغيا بالوضع على الحامل من حل او شبهة او مجهول لا والمغيا بالغايتين لغيره ومنهم من اطلق التحريم قبل الاربعة والعشرة والكراهة بعدها ولعل الاخير اقرب مع تامل فى حكم الزنا ويؤيد الحمل على الكراهة صحيح رفاعة بن موسى وفى الحاق الدبر بالقبل فى الحكم المذكور وجهان ولو وطئها استحب العزل ولو لم يعزل كره له بيع ولدها واستحب ان يعزل له من ميراثه قسطا الصحيح اسحق بن عمار السادسة من اولد جارية جاهلا بانها مستحقة للغير ثم ظهر انها مستحقة للغير انتزعها المالك والمشهور ان على الواطى عشر قيمتها ان كانت بكرا ونصف العشر ان كانت ثيبا وقيل يجب مهر امثالها ومستند الاول على هذا التقدير صحيح الوليد بن صبيح ومورده غير محل البحث والولد حر وعلى ابيه قيمته يوم ولد حيا ويرجع على البايع بما اغترم من قيمة الولد ويدل عليه صحيح جميل بن دراج وغيره وهل يرجع بما اغترم من

مهر واجرة فيه قولان السابعة المشهور ان المغنوم بغير اذن الامام ع له ويدل عليه مرسلة العباس الوراق عن رجل سماه عن ابى عبد الله عليه السلم قال اذا غزى قوم بغير اذن الامام فغنموا كانت الغنيمة كلها للامام واذا غزى بامر الامام فغنموا كان للامام الخمس وتوقف فى هذا الحكم المحقق فى النافع لضعف المستند وفى المسالك ان المستند مقطوعة البزنطى ولم اطلع عليها وذكر فيه ايضا ان المعروف من المذهب هو العمل بمضمونها لا نعلم فيه مخالفا فلا يضر القطع وذكر بعضهم ان الماخوذ ان كان سرقة وغيلة ونحوهما مما لا قتال فيه فهو لاخذه وعليه الخمس وان كان بقتال فهو باجمعه للامام وكيف ما كان يجوز تملكه حال الغيبة ولا يجب اخراج حصة الموجودين من الهاشميين منه لانهم عليهم السلام اباحوا ذلك لشيعتهم لتطيب ولادتهم كما يدل عليه الاخبار المستفيضة وكذا يجوز وطى الامة وشراؤها من السابى سواء كان السابى مسلما او كافرا وتعارض ذلك رواية زكريا بن آدم المذكورة فى كتاب الجهاد لكن العمل على المشهور المرتبط بالاخبار المقصد الحادى عشر فى السلف وهو ابتياع مال مضمون الى اجل معلوم بمال حاضر او فى حكمه وههنا بحثان الاول فى الشرايط وهى ثمانية الايجاب مثل اسلمت واسلفت وما يؤدى معناه وينعقد بلفظ البيع والشراء والقبول وذكر الجنس والوصف والضابط ان كل ما يختلف لاجله الثمن اختلافا لا يتغابن به فذكره لازم واما الاختلاف اليسير المتسامح عادة فغير ضائر ويجوز اشتراط الجيد او الردى ولو شرط الاجود او الاردى ففيه وجهان ولا بد ان يكون العبارة التى عبر بها الوصف معلومة عند المتعاقدين ظاهرة الدلالة فى العرف او اللغة ويجوز السلم فى الخضر والفواكه وكل ما انبتته الارض غيرها وفى البيض والجوز واللوز وشرط الشيخ فى جواز السلف فى البيض والجوز ضبطه بالوزن والظاهر الاكتفاء بالعدد وفى الحيوان كله وفى الالبان والسموف والشحوم والاطياب والملابس والاشربة

والادوية وشاة لبون ويلزم ما من شانه ذلك والاقرب الجواز فى شاة معها ولدها والمشهور انه لا يجوز فى اللحم ويدل عليه رواية جابر بن والمشهور انه لا يجوز فى الخبز ولا فى النبل المعمول ويجوز فى عيدانه قبل نحتها ولا فى العقار والارض ولا فى الجواهر واللالى وفرق بعضهم بين اللالى الصغير والكبير والاقرب الجواز فى جارية حامل وكذا فى جوز القز ومنع الشيخ فى الموضعين ومن الشرايط قبض الثمن قبل التفرق فى المشهور ونقل بعضهم الاجماع عليه وعن ظاهر ابن الجنيد جواز تاخير القبض ثلثة ايام قالوا ولو قبض البعض صح فى المقبوض وبطل فى الباقى فان كان عدم الاقباض بتفريط المسلم اليه فلا خيار له والا تخير لتبعيض الصفقة ولو شرط كون الثمن من دين عليه قيل يبطل وقيل يكره والثانى غير بعيد ولو لم يعينه من الدين ثم تقاصا فى المجلس مع اتفاق الجنس والوصف او تحاسبا مع الاختلاف ففيه الاختلاف اجودها الصحة ومن الشرايط تقدير السلم بالكيل او الوزن المعلومين بينهما ان دخلا فيه ويظهر من بعض عباراتهم انه لا بد ان يكون التقدير بالكيل او الوزن المعروف بالبلد وتمسك له بحسنة الحلبى عن ابى عبد الله عليه السلم قال لا يصلح للرجل ان يبيع بصاع سوى صاع المصر وفى دلالتها على الاشتراط تامل ويمكن الحمل على صورة يكون الصاع مجهولا او يكون اصغر ولا يكونان عارفين به ولو احالا على مكيال مجهول القدر بينهما لم يصح وان كان مشاهدا لهما قالوا لا يجوز الاسلاف فى الثوب جزافا وفى القصب اطنانا وفى الحطب حزما وفى المجزوز جزا وفى الماء قربا وفى المعدود عددا مع اختلاف قدره فى الصغر والكبر والوجه الرجوع الى الانضباط الرافع لاختلاف الثمن ولا بد ان يكون راس المال مقدرا بالكيل او الوزن كما

ذكر في المبيع ان كان مكيلاً او موزوناً ولو كان مما يباع جزافاً جاز الاقتصار
على مشاهدته كما لو بيع ولو كان مذروعاً كالثوب ففي الاكتفاء بالمشاهدة
نظر وقطع الشيخ باشتراط الذرع وتوقف العلامة في المختلف وخالف المرتضى في
ذلك كله فاكتفى بالمشاهدة في الثمن مطلقاً ومن الشرائط تعيين الاجل للروايات
فلو ذكر اجلاً مجهولاً كما لو قال متى اردت او اجلاً يحتمل الزيادة والنقصان
كقدوم الحاج كان باطلاً عندهم لا اعرف فيه خلافاً بينهم وفي رواية غياث
ابن ابرهيم ولا تسلم الى دياس ولا الى حصاد ولا بد ان يكون الاجل معلوماً
للمتعاقدين ومن الشرائط ان يكون التسليم مقدوراً عادة عند الحلول
وذكر بعضهم من الشرائط ان يكون وجوده غالباً في وقت حلول الاجل واختلف
الاصحاب في اشتراط ذكر موضع التسليم على اقوال مع اعترافهم بانه لا نص فيه
على الخصوص على ما ذكر في المسالك القول الاول عدمه مطلقاً الثاني اشتراطه
مطلقاً الثالث التفصيل فان كان في حمله مؤنة وجب تعيين محله والا فلا
الرابع انهما ان كانا في برية او بلد غربة قصدهما مفارقته اشترط تعيينه
والا فلا الخامس ان كان لحمله مؤنة او لم يكن المحل صالحاً كالغربة اشترط
تعيينه والا فلا البحث الثاني في الاحكام وفيه مسائل الاولى اذا اسلف في شيء
لم يجز بيعه قبل حلول الاجل الا لعدم الاستحقاق ومذهب الاصحاب انه
لا يجوز بيعه مؤجلاً ايضاً ويجوز بعده بعد القبض وان لم يقبض فالمشهور
جواز بيعه تولية على من هو عليه وعلى غيره على كراهية في المكيل والموزون
ومذهب الشيخ في التهذيب تحريم البيع بالدراهم اذا كان الثمن دراهم
استناداً الى رواية علي بن جعفر وهي ضعيفة معارضة باقوى منها وهي موثقة ابان
ابن عثمان المعتضدة برواية معوية بن حكيم لكن الظاهر عدم جواز بيعه

بكثر

باكثر من ثمنه لصحيحتي محمد بن قيس المعتضدتين بعدة من اخبار كصحيحتي
سليمن بن خالد وصحيحة يعقوب بن شعيب وموثقة عبد الله بن بكير وغيرها
الثانية اذا دفع المسلم اليه دون الصفة ورضي المسلم صح وبرئ سواء
شرط ذلك لاجل التعجيل ام لا وان اتى بمثل صفته وجب قبضه او ابرئ
المسلم اليه ولو امتنع قبضه الحاكم مع امكانه والظاهر انه مع التعذر يخلي
بينه وبينه ويبرأ منه ولو دفع اكثر من الحق لم يجب قبول الزايد ولو دفع فوق
الصفة فالمشهور انه يجب القبول خلافاً لابن الجنيد وقوله قوي لظاهر صحيحة
سليمن بن خالد ولو دفع من غير جنسه افتقر الى التراضي الثالثة اذا اشترى
كراً من طعام بمائة ودفع خمسين وشرط الباقي من دين له على المسلم اليه قيل
صح في الجميع وقيل بطل فيما قابل الدين والاول غير بعيد الرابعة لو شرطا موضعاً
للتسليم فتراضيا بقبضه في غيره جاز وان امتنع احدهما فليس للآخر
الاجبار عليه الخامسة اذا قبض المشتري المسلم فيه فوجد فيه عيباً فلا ارش بل يتخير
بين الرضا به مجاناً فيستقر ملكه عليه وبين ان يرده فيرجع الحق الى ذمة
المسلم اليه قالوا النماء المنفصل المتجدد بين القبض والرد للقابض لانه حدث
في ملكه وان كان متزلزلاً واذا قبض الثمن وظهر فيه عيب وكان الثمن معيناً
بطل العقد ان كان ظهور العيب بعد التفرق وان كان قبل التفرق كان
البايع مخيراً بين اخذ الارش والرد وان كان في الذمة وظهر العيب قبل
التفرق استبدله وان كان بعد التفرق ففيه اشكال السادسة اذا حل الاجل
وتاخر التسليم باختيار المشتري مع بذل البايع له فلا خيار للمشتري وان كان
تاخر التسليم لعارض او من قبل البايع يثبت الخيار للمشتري بين الصبر و
الفسخ على الاشهر الاقوى خلافاً لابن ادريس وزاد بعضهم ثالثاً وهو

ان لا يصبر ولا يفسخ بل ياخذ قيمة الوقت ويدفعه صحيحتا محمد بن قيس والخيار
ليس على الفور ولو قبض البعض وتاخر الباقي كان له الخيار بين الصبر و
الفسخ في الباقي والفسخ في الجميع تتمة في الاقالة وهي فسخ في حق المتعاقدين
وغيرهما ولا يكون بزيادة على الثمن ولا نقصان ويبطل بذلك ويصح الاقالة
في العقد وفي بعضه ولا تثبت الشفعة بالاقالة واذا تقايلا رجع كل عوض الى مالكه
فان كان موجوداً اخذه وان كان مفقوداً قيل ضمن بمثله ان كان مثلياً وبقيمته
ان كان قيمياً وقيل ان القيمي يضمن بالمثل ايضاً قالوا وما كان له نماء منفصل لا يرجع
به واما المتصل فيتبع الاصل والولد منفصل وان كان حملاً واما اللبن في الضرع
ففي كونه متصلاً اشكال واما الصوف والشعر قبل الجز ففيهما احتمالان واجرة الكيال
ووزان المتاع على البايع اذا امره بذلك او بالبيع واجرة ناقد الثمن ووزانه على المشتري
على المشتري كذلك واجرة الدلال على من يامره فان امره بذلك انسان يبيع متاع فباعه
له فاجرته على البايع الامر لا على المشتري وان امره بالشراء له فاشترى له فاجرته على
المشتري الامر ولو تبرع لم يستحق اجرة وان اجاز المالك واذا باع متاعاً لشخص واشترى
متاعاً اخر له او لغيره كان اجرة ما يبيع على الامر ببيعه واجرة المشتري على الامر بالشرى
واذا هلك المتاع في يد الدلال لم يضمن الا مع التفريط لانه امين واذا اختلفا في
التفريط ولم يكن بينة كان القول قول الدلال مع يمينه وكذا لو اختلفا في القيمة لان
الاصل براءة ذمة الدلال من الزايد كتاب الدين وفيه مقاصد الاول في القرض والنظر
في امور الاول قالوا يعتبر فيه الايجاب والقبول والظاهر انه بالنسبة الى تحقق
الملك ان قلنا بتوقفه عليهما او على القبض واما اصل الاباحة فالظاهر انها غير
متوقفة عليهما فالايجاب كقوله اقرضتك او تصرف فيه وعليك رد عوضه او
انتفع به وعليك عوضه وما يؤدي معناها والقبول هو اللفظ الدال على الرضا

بالايجاب

بالايجاب ولا ينحصر في معين وفي القرض ثواب كثير ويحرم اشتراط النفع لا اعلم
فيه خلافاً بينهم ويدل عليه حسنة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا اقرضت
الدراهم ثم جاءك بخير منها فلا باس اذا لم يكن بينكما شرط وفي معناه اخبار
متعددة ورواية خالد بن حجاج ونحوه منقول عن ابي جعفر عليه السلام قال سالته عن
الرجل كانت لي عليه مائة درهم عدداً قضانيها مائة وزناً قال لا باس ما لم
يشترط قال وقال جاء الربا من قبل الشروط انما يفسده الشروط وروى
الحميري في قرب الاسناد عن علي بن جعفر في الصحيح على الظاهر عن اخيه موسى بن
جعفر عليه السلام قال سالته عن رجل اعطى رجلاً مائة درهم على ان يعطيه خمس دراهم
او اقل او اكثر قال الربا المحض وفي كتاب علي بن جعفر مثله وفي حسنة الحلبي
عن ابي عبد الله عليه السلام قال سالته عن الرجل يستقرض الدراهم البيض عدداً ثم
يعطي سوداً وزناً وقد عرف انها اثقل مما اخذ وتطيب نفسه ان يجعل له
فضلها فقال لا باس به اذا لم يكن فيه شرط ولو وهبها كلها صلح ولا فرق بين كون
النفع عيناً او صفة ولا بين الربوي وغيره ولو تبرع المقترض بزيادة عين او صفة
جاز ولا فرق في الجواز بين كون ذلك من نيتهما وعدمه ولا بين كون ذلك معتاداً
وعدمه لاطلاق النصوص المتعددة وقد روي ان النبي صلى الله عليه واله اقترض
بكراً فرد بازلاً رباعياً وقال ان خير الناس احسنهم قضاء وروي مثله عن الصادق
عليه السلام وعنه عليه السلام في حسنة محمد بن مسلم وصحيحته على الظاهر خير القرض ما جر منفعة
ونحوه منقول عن ابي جعفر عليه السلام ثم ان كانت الزيادة حكمية كما لو دفع الجيد بدل
الردي او الكبير بدل الصغير فالظاهر انه ملك المقترض ملكاً مستقراً بقبضه
وان كانت عينية ففي كون المجموع وفاء او يكون الزايد بمنزلة الهبة فيلزم
احكامها نظر ولو شرط الصحاح بدل المكسورة فالمشهور المنع ولعل مستنده

مثلها
صحيحة محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلم قال من اقرض رجلا ورقا فلا يشترط الا مثلها
فان جوزي اجود منها فليقبل الحديث ودلالتها على التحريم غير واضحة
وذهب جماعة منهم الشيخ في النهاية الى الجواز استنادا الى صحيحة يعقوب بن
شعيب وهي غير دالة على مدعاهم الثاني ما يصح اقراضه وهو كل ما صح قدره
ووصفه فيجوز اقتراض الذهب والفضة والحنطة والشعير والتمر والزبيب
كيلا ووزنا والخبز وزنا والمشهور عندنا انه يجوز عددا ويظهر من التذكرة
انه اجماعي عندنا ويدل عليه رواية الصباح بن سيابة ومثله الجوز
والبيض وشرط في الدروس في جواز اقراض الخبز عددا عدم علم التفاوت
ولعل المراد التفاوت الذي لا يتسامح به عادة وكل ما كان مثليا يثبت في
الذمة مثله والمراد بالمثلي ما يتساوى اجزاؤه في القيمة والمنفعة ويتقارب صفاتها
صفاته كالحبوب والادهان ومع تعذر المثل ينتقل الى القيمة وفي اعتبار
يوم القرض او التعذر او المطالبة اوجه ولعل الاخير اوجه وفي القيمي اقوال
احدها وهو الاشهر قيمته مطلقا وثانيها ضمان المثل مطلقا ولا اعرف به
قائلا صريحا لكن المحقق في الشرايع قال ولو قيل يثبت مثله ايضا كان حسنا
وثالثها ضمان المثل الصوري فيما يضبطه الوصف وهو ما يصح السلم
فيه وضمان ما ليس كذلك بالقيمة كالجوهر وهو مختار التذكرة وعلى تقدير
اعتبار القيمة مطلقا او على بعض الوجوه فهل المعتبر قيمته وقت التسليم او وقت القرض
او وقت التصرف فيه اقوال قيل ولا اعتبار بقيمته يوم المطالبة هنا قولا
واحدا الا على القول بضمانه بالمثل فتعذر فيعتبر يوم المطالبة كالمثلي على اصح
الاقوال ويجوز اقراض الجواري والعبيد ولا اعرف فيه خلافا فلو عندنا تحل
وطئها بالقبض ان قلنا بانتقال الملك به وان اوقفناه على التصرف لم يحل

عجز

بمجرد القبض وفي جواز اقتراض اللآلي وجهان الثالث في احكامه وفيه
مسائل الاولى المشهور بين الاصحاب ان القرض يملك بالقبض
وقيل لا يملك الا بالتصرف ونقل في الدروس ان هذا القايل يجعل
التصرف كاشفا عن سبق الملك ويظهر فايدة القولين في جواز رجوع
المقرض في العين ما دامت باقية ووجوب قبولها لو دفعها المقترض و
في النماء قبل التصرف ان قلنا بكون التصرف ناقلا للملك حقيقة او ضمنا فانه
للمقترض على المشهور وللمقرض على القول الاخر ولو قيل بالكشف ففيه احتمالان
ويظهر الفائدة ايضا في نفقته لو كان حيوانا او في وقت انعتاقه لو كان ممن
ينعتق على المقترض وفي جواز وطي الامة اذ لم يحصل من اللفظ ما يفيد التحليل
ولم يتحقق الملك ويحتمل جواز الوطي على القولين وليس في كلامهم تصريح ببيان
المراد بالتصرف الموجب للملك على ما ذكر في المسالك ويشعر بعض عباراتهم
بان المراد التصرف المتلف للعين او الناقل وعن ظاهر الشهيد في بعض
تحقيقاته ان المراد مطلق التصرف وعلى القول بانه يملك بالقبض لو طلب
المقرض عين ماله مع بقائها هل يلزم اجابته فيه قولان ولعل الاشهر العدم
ولعله الاقرب عملا بمقتضى الناس مسلطون على اموالهم الثانية المشهور
انه لو شرط التاجيل في القرض لم يلزم واحتمل بعضهم لزوم هذا الشرط ويدل
عليه عموم ما دل على لزوم الالتزام بالشروط والوفاء بالعقود ويؤيده
رواية الحسين بن سعيد قال سالته عن رجل اقرض رجلا دراهم الى اجل مسمى ثم مات
المستقرض ايحل مال القارض عند موت المستقرض منه او للورثة من الاجل عن رجل
ما للمستقرض في حياته فقال اذا مات فقد حل مال القارض ولو شرط تاجيله
في غير عقد القرض من العقود اللازمة بان باعه شيئا وشرط عليه تاجيل قرضه

الى شهر مثلا فالاقوى لزومه ووجوب الوفاء به لما تقدم وقيل لا يلزم الوفاء
به بل تقلب العقد اللازم جائزا فلو امتنع من شرط عليه من الوفاء بالشرط ولم
يمكن اجباره كان للمشروط له الفسخ ولو اجل الحال لم يتاجل كما هو المشهور بين
الاصحاب ولا فرق بين ان يكون مهرا او ثمن مبيع او غير ذلك ولو اخر
الاجل بزيادة فيه لم يثبت الزيادة ولا الاجل ويصح تعجيل المؤجل باسقاط بعض
الدين مع تراضيهما بذلك وكذا تعجيل بعضه بزيادة في اجل الباقي لا تاخيره بزيادة
فيه ومستند المجموع صحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلم وهل يكفي الرضا في
الاسقاط او يتوقف البراءة على لفظ يدل عليها كالبراءة والاسقاط والعفو ونحوها
فيه وجهان الثالثة من كان عليه دين وجب ان ينوي القضاء قالوا ان غاب صاحبه
غيبة منقطعة يجب ان يعزل ذلك عند وفاته ويوصي به ليوصل الى اربابه وربما
قيل بوجوب العزل عند الياس من الوصول اليه وان لم يحضر الوفاة ويظهر من المختلف
انه لا خلاف في وجوب العزل عند الوفاة ولا اعرف نصا في هذا الباب ولو لم يعرفه
اجتهد في طلبه فان ايس منه قال الشيخ رحمه الله يتصدق به عنه وتبعه
عليه جماعة من الاصحاب وتوقف فيه الفاضلان لعدم النص على الصدقة
وذهب ابن ادريس الى عدم جوازها والظاهر جواز الصدقة مع الضمان
لانه احسان محض لانه ان ظهر المالك ضمن له عوضها ان لم يرض بها والا
فالصدقة انفع من بقائها المعرض لتلفها واما الوجوب فلا دليل عليه بل ظاهر
صحيحة زرارة عن ابي جعفر عليه السلم وصحيحة معوية بن وهب عن ابي عبد الله
عليه السلم عدم الوجوب المقصد الثاني في الاحكام المتعلقة بالدين وفيه مسائل
الاولى الدين لا يتعين ملكا لصاحبه الا بقبضه فلا يصح المضاربة به قبل قبضه
ويدل عليه رواية السكوني الثانية الذمي اذا باع ما لا يصح تملكه للمسلم كالخمر

والخنزير

والخنزير جاز دفع الثمن الى المسلم عن حقه لاخبار متعددة دالة عليه قال بعضهم
ولو كان البايع مسلما لم يجز وهو مناف لاطلاق اخبار كثيرة كصحيحة محمد بن مسلم
وحسنته وحسنة زرارة ورواية ابي بصير ورواية محمد بن يحيى الخثعمي فالحكم به مشكل
الا ان يكون المقصود المنع بالنسبة الى البايع الثالثة المعروف بين الاصحاب
انه اذا كان لاثنين مال في ذمم لم يصح قسمته فاذا اقتسما ما في الذمم فكل ما
يحصل لهما وما ينوي منهما ويدل عليه صحيحة سليمن بن خالد ورواية غياث لكن
روى الحميري في قرب الاسناد عن علي بن جعفر عليه السلم باسناد لا يبعد ان يعد صحيحا
عن اخيه موسى بن جعفر قال سالته عن رجلين اشتركا في السلم ايصلح لهما ان يقتسما
قبل ان يقبضا قال لا باس وفي كتاب علي بن جعفر مثله قال في المسالك الحيلة في
تصحيح ذلك ان يحيل كل منهما صاحبه بحصته التي يريد اعطاها صاحبه
ويقبل الاخر بناء على صحة الحوالة ممن ليس في ذمته دين ولو فرض سبق دين
له عليه فلا اشكال في الصحة ولو اصطلحا على ما في الذمم بعضها ببعض
فقد قرب في الدروس صحته وهو حسن انتهى وهو جيد الرابعة ذهب الشيخ
وابن البراج الى انه اذا باع الدين باقل منه لم يلزم المديون ان يدفع الى
المشتري اكثر مما بذل له ومستنده رواية محمد بن الفضيل عن الرضا عليه السلم
ورواية ابي حمزة عن الباقر عليه السلم والمستند ضعيف مخالف لعموم الادلة من
الكتاب والسنة والاقوى انه مع صحة البيع يلزمه دفع الجميع ولا بد من رعاية
السلامة من الربا وشروط الصرف فيما يعتبر فيه ذلك ولو دفع ذلك بصيغة
الصلح صح ذلك ايضا الخامسة يجوز بيع الدين بعد حلوله على الذي هو عليه
وعلى غيره على الاشهر الاقرب ومنع ابن ادريس من بيع الدين على غير من هو عليه
مطلقا وهو ضعيف واما قبل الحلول ففي الجواز قولان ولعل الاقرب الجواز

كماهو خيرة التذكرة لكن لا يجوز للمطالبة به قبل حلول الاجل فان باع الدين الحال
بعين صح وان باعه بمضمون حال صح ايضا ولا اشكال فيه لانه ليس بيع الدين
بالدين ولا بيع الكالى بالكالى لان الظاهر ان المراد به بيع المضمون المؤجل
بمثله واما بيعه بمؤجل فقد ذهب جماعة الى المنع منه نظرا الى ان المؤجل يقع
عليه اسم الدين والظاهر ان صدق الدين عليه بعد البيع والممنوع انما هو ما صدق
عليه الاسم قبل العقد فالاقرب الجواز كما هو احد القولين في المسئلة السادسة اذا دفع
المصالح الدين عوضا على انه قضاء ولم يساعره احتسب بقيمتها يوم القبض
ولو كان الدين من غير النقد الغالب احتسب به ايضا يوم دفع العرض قضاء والظاهر
انه يدخل في ملك المدين بمجرد القبض وان لم يساعره عليه ولا اعرف في الحكم خلافا
ويدل عليه مكاتبة محمد بن الحسن الصفار وهي صحيحة والعمل به متجه والظاهر انسحاب
الحكم في النقدين اذا كان احدهما في ذمته واعطى الاخر قضاء من غير احتساب الموثقة
اسحق بن عمار ورواية ابرهيم بن عبد الحميد ورواية ابرهيم بن ميمون ورواية عبد الملك
بن عتبة الهاشمي السابعة لا يجوز للمملوك ان يتصرف في نفسه باجارة ولا استدانة
ولا غير ذلك من العقود الا باذن المولى قالوا ولا بما في يده ببيع ولا هبة الا باذن
سيده ولو حكم له بملكه ولو اذن السيد لعبده في ان يشتري لنفسه فهل يصح
وقوع الشراء للعبد ام لا يصح فيه وجهان مبنيان على ان العبد هل يملك
مثل هذا ام لا واذا لم نقل بملك العبد واشترى فهل يقع الشراء للسيد ام لا
لعل الحمل اقوى وعلى القول بوقوعه للمولى لو كان المبيع امة هل يصح نصحها
بالاذن المذكور فيه وجهان ولا يبعد ترجيح العدم واذا استدان العبد
للمولى باذن المولى فالدين على المولى وان استدان لنفسه باذن المولى كان
الدين لازما للمولى ان استبقاه او باعه وان اعتقه قيل يستقر في ذمة العبد

استناد

استنادا الى روايتي ظريف الاكفاني ورواية عجلان وقيل بل يكون باقيا في ذمة
المولى وهو اقرب لصحيحة ابي بصير عن الباقر عليه السلام ويؤيده موثقة زرارة عن ابي عبد الله
عليه السلام وموثقة وهب بن حفص عن ابي جعفر عليه السلام ورواية روح بن عبد الرحيم الدالة
على عدم ثبوت الدين على المولى محمولان على الاستدانة بغير اذن المولى ولو مات المولى
كان الدين في تركته ولو كان له غرماء شاركهم غريم العبد ولو اذن له في التجارة لم يتعد
موضع الاذن قالوا ولو اذن له في الابتياع انصرف الى النقد وفيه تامل ولو
اجاز له النسيئة كان الثمن في ذمة المولى ولو اذن له في التجارة دون الاستدانة
فاستدان فان كان من ضروريات التجارة المأذون فيها كنقل المتاع وحفظه مع الاحتياج
الى ذلك فالظاهر ان الدين على المولى وغير الضروري وما لم يخرج عنها لا يلزم المولى
لصحيحة ابي بصير ورواية زرارة محمولة على الاذن في الاستدانة جمعا بينها وبين
صحيحة ابي بصير وهل يتبع به بعد العتق او يستسعى العبد فيه معجلا فيه قولان و
لو استدان من غير اذن المولى في الاستدانة او التجارة فتلف لزم ذمة المملوك يتبع
به بعد التحرير واذا اقرض او اشترى من غير اذن كان باطلا ويستعاد العين ان
كان العين باقيا واذا اقترض ما لا تاخذه المولى وتلف في يده كان المقرض بالخيار
بين مطالبة المولى واتباع العبد اذا اعتق واليسر كتاب الشفعة وهي استحقاق
احد الشريكين حصة الاخر عند انتقالها بالبيع الى غير الشريك والنظر ههنا في امور
الاول فيما تثبت فيه الشفعة لا اعرف خلافا في ثبوتها في العقار الثابت القابل
للقسمة كالاراضي والبساتين والمساكن وذهب اكثر المتقدمين وجماعة من المتاخرين
الى ثبوتها في كل مبيع منقولا كان ام لا قابلا للقسمة ام لا وقيده جماعة بالقابل للقسمة
وبعضهم حكم بثبوتها في المقسوم ايضا وهو قول ابن ابي عقيل وذهب اكثر المتاخرين
الى اختصاصها بغير المنقول عادة مما يقبل القسمة واضاف بعضهم اليه العبد دون

غيره من المنقولات والشفعة ثابتة في مورد الاتفاق وهو غير المنقول القابل
للقسمة وفي غيره تامل لفقد الحجة الواضحة من الطرفين ولا يبعد القول بالعدم
لعموم ما دل على جواز تصرف الناس في اموالهم وما يثبت فيه الشفعة خرج
عن العام بالدليل فيبقى الباقي على الاصل والاظهر ثبوتها في العبد لصحيحة الحلبي
وحسنته وصحيحة عبد الله بن سنان وموثقته حجة القائل بالتعميم رواية يونس
وهي ضعيفة بالارسال وحجة المخصص بعض الروايات العامية والخاصية الضعيفة
ويشكل التعويل عليهما وبعضها مع ضعفها ينفي بعض انواع ما يقصد نفيه فلا
يدل على العموم واحتج لابن ابي عقيل بحجة غير دالة على مطلوبه والنخل والشجر والابنية
ان بيعت مع الارض التي هي فيها فالظاهر ثبوت الشفعة فيها تبعا للارض لدخولها
في عموم ما ورد في ثبوت الشفعة في الربع والمساكن وان بيعت منفردة بني الحكم
فيها على القولين السابقين وفي ثبوتها في النهر والطريق والحمام وما تضر قسمته
قولان وفي تفسير المراد بضرر القسمة وجوه منها ان يخرج به القسمة عن حد
الانتفاع ومنها ان ينقص القيمة نقصانا فاحشا ومنها ان يبطل منفعته
المقصودة قبل القسمة وان بقيت فيه منافع غيرها ولو كان الحمام او الطريق
او النهر مما لا يبطل منفعته بعد القسمة ثبتت الشفعة فيها وفي ثبوت الشفعة في
الدولاب اذا بيع مع الارض اشكال ولا يدخل الحبال التي تركب عليها الدلاء في
الشفعة الا على القول بالتعميم ولا يثبت الشفعة في الثمرة وان بيعت على رؤس النخل
او الشجر مع الاصل والارض الا على القول بالتعميم وكذا الكلام في الزرع الثاني
في الشرائط وهي امور الاول الاشتراك الاقرب اعتبار الشركة وعدم القسمة بالفعل
في ثبوت الشفعة للاخبار الدالة على ذلك وفيه خلاف لابن ابي عقيل واستثنوا
من هذا الحكم صورة واحدة وهي ما لو اشتركا في الطريق او الشرب وباع الشريك

نصيبه

نصيبه من الارض ونحوها ذات الطريق او الشرب وضمهما او احدهما فانه تثبت
الشفعة ح في مجموع المبيع وان كان بعضه المقصود بالذات مقسوما ومستند الحكم
حسنة منصور بن حازم وحسنة اخرى له عدها بعضهم صحيحة ورواية اخرى له
والاخيرتين غير دالتين على المطلوب والروايات تختص بصورة الاشتراك في
الطريق لكنهم الحقوا به الاشتراك في الشرب ايضا ولو فرض بيع الشريك نصيبه
من العرصة التي هي الطريق دون الدار جاز الاخذ بالشفعة لحصول المقتضي و
اشترط بعضهم كون الطريق مما يقبل القسمة في صورة افراد الطريق بالبيع دون
صورة الانضمام وبعضهم اشترط ذلك في الموضعين وليس في الروايات تعرض
لذلك فالاقوى عدم اعتباره مطلقا وكذا اطلاق الروايات يقتضي عدم الفرق
بين كون الدور وما في معناها مقسومة بعد اشتراك سابق ام لا وعن ظاهر
جماعة اعتبار شركة سابقة على القسمة في ذات الطريق تعويلا على حجة ضعيفة
والاقوى عدم اعتبار ذلك لعموم النصوص التي هي مستند الحكم الثاني المشهور
بين الاصحاب اشتراط انتقال الشقص بالبيع فلو جعله صداقا او صدقة او
وهبه او صالح عليه فلا شفعة وخالف فيه ابن الجنيد فاثبتها بمطلق النقل حتى
الهبة ولا اعلم في المسئلة نصا صريحا وروى ابو بصير في الصحيح عن الباقر عليه السلام
قال سالته عن رجل تزوج امراة على بيت في دار له وفي تلك الدار شركاء قال جائز له
ولها ولا شفعة لاحد الشركاء عليهما والرواية حجة على ابن الجنيد لكنها لا يدل
على عموم الحكم المشهور ويمكن ترجيح المشهور بما ذكرنا سابقا واذا كان بعض
دار او ارض وقفا وبعضه طلقا وبيع الوقف على وجه يصح ثبتت الشفعة لصاحب
الطلق لوجود المقتضي وعدم المانع وان بيع الطلق ففي ثبوت الشفعة للموقوف
عليه او ولي الوقف من ناظر او حاكم اقوال منشاها ان ذلك الوقف هل ينتقل

الى الموقوف عليه مطلقا او مع اتحاده او لا ينتقل اليه مطلقا فمنهم من حكم بعدم انتقاله
اليه وحكم بعدم ثبوت الشفعة فان قلنا بانه يملك وينتقل اليه ففي ثبوت الشفعة له
وجهان احدهما العدم كما ذهب اليه الشيخ في المبسوط وادعى عدم الخلاف وتبعه
المحقق والشهيد وذهب المرتضى الى ثبوتها للموقوف عليه مطلقا وجوز للامام وخلفائه
المطالبة بشفعة الوقوف التي ينظرون فيها على المساكين او على المساجد ومصالح المسلمين
وكذلك كل ناظر بحق في وقف من وصي وحاكم وعن ابن ادريس والمتاخرين ان كان
الموقوف عليه واحدا صحت الشفعة له والمسئلة لا تخلو عن اشكال **الثالث** المشهور بين
الاصحاب انه يشترط في ثبوت الشفعة ان لا يكون الشريك اكثر من واحد واليه ذهب
الشيخان والمرتضى واتباعهم وقيل تثبت مع كثرة الشركاء مطلقا وهو منسوب الى
ابن الجنيد وقيل تثبت مع الكثرة في غير الحيوان ونقل المحقق قولا بثبوتها مع الكثرة
في غير العبد حجة الاول رواية عبد الله بن سنان وفي طريقه محمد بن عيسى بن عبيد
ويؤيده مرسلة يونس وحجة الثاني حسنة منصور ويؤيده رواية عقبة بن خالد و
حجة الثالث ما رواه ابن بابويه عن عبد الله بن سنان في الصحيح قال سألته
عن مملوك بين الشركاء اراد احدهم بيع نصيبه قال يبيعه قال قلت فانهما
كانا اثنين فاراد احدهما بيع نصيبه فلما اقدم على البيع قال له شريكه اعطني
قال هو احق به ثم قال عليه السلام لا شفعة في حيوان الا ان يكون الشريك فيه واحدا
وفيه انها معارضة بصحيحة الحلبي وحسنته الدالتين على عدم الشفعة في الحيوان
والوجه ان الشفعة لا تثبت في العبد الا مع وحدة الشريك لصحيحة الحلبي وحسنته و
صحيحة عبد الله بن سنان وغيرها واما في غير العبد فالحكم لا يخلو عن اشكال لتعارض الادلة
واختلف القائلون بثبوتها مع الكثرة في ثبوتها على عدد الرؤس او على قدر السهام
الثالث في الشفيع وهو كل شريك بحصة مشاعة بالشروط المقررة ويشترط فيه

القدرة على الثمن بالفعل او بالقوة القريبة ويشترط اسلامه اذا كان المشتري مسلما
عند الاصحاب ولو لم يكن المشتري مسلما لم يشترط اسلام الشفيع ولا يثبت الشفعة با
لجوار ولا فيما قسم وتميز الا مع الشركة في الطريق كما مر والحق بالطريق النهر
كما مر وتسقط الشفعة بعجز الشفيع عن الثمن وفي تحققه باعساره مع امكان تحصيله
بقرض ونحوه وجهان اقربهما العدم قالوا ولو ماطل القادر على الاداء بطلت الشفعة
ولو ادعى غيبة الثمن فان ذكر انه ببلده اجل ثلثة ايام من وقت حضوره للاخذ
وان ذكر انه ببلد اخر اجل بمقدار ذهابه اليه واخذه وعوده وثلثة ايام ومستند
الحكم رواية علي بن مهزيار والظاهر ان الحكم مقيد بعدم تضرر المشتري با
لتاخير كما اذا كان البلد بعيدا جدا ولو لم يحضر الثمن بعد انقضاء الاجل
بطلت شفعته وفي المسالك حكم بسقوط الشفعة ان لم يكن اخذ وتسلط المشتري على
الفسخ ان كان قد اخذ وهذا التفصيل غير مذكور في الرواية وتثبت للغائب
والسفيه وكذا للمجنون والصبي ووليهما ياخذ مع الغبطة ولو ترك
الولي المطالبة فالظاهر ان للصبي المطالبة عند البلوغ وكذا المجنون عند
الافاقة **الرابع** في كيفية الاخذ لا ريب في استحقاق الشفيع بعد العقد و
انقضاء الخيار وهل يستحق بمجرد العقد فيه قولان اقربهما ذلك ولو كان
الخيار للمشتري فهو كذلك قولا واحدا وليس للشفيع تبعيض حقه بل ياخذ
الجميع او يترك وياخذ بالثمن الذي وقع عليه العقد وان كان مخالفا للقيمة ولا
يلزم غير الثمن مما يغرمه المشتري ولو زاد المشتري في الثمن بعد العقد وانقضاء
الخيار لم يلزم الشفيع ولو كانت الزيادة في مدة الخيار ففيه قولان ولعل الاقوى
انه لم يلزم الشفيع والمشهور بين المتاخرين انه لا يلزم المشتري دفع الشقص
ما لم يبذل الشفيع الثمن الذي وقع عليه العقد وهل يتم الملك بمجرد الاخذ القولي

بدون تسليم الثمن ام يتوقف على التقابض فيه قولان وعلى الاول هل يكون دفع الثمن
جزءا من السبب المملك ام كاشفا عن حصول الملك بالاخذ القولي فيه وجهان و
يظهر الفائدة في النماء المتخلل قالوا ولو اشترى ما فيه الشفعة وما ليس فيه الشفعة
فانه يثبت الشفعة في المشفوع دون الاخر وان تبعض الصفقة على المشتري و
لا يثبت للمشتري خيار تبعض الصفقة وهو غير بعيد ويدفع الشفيع مثل الثمن ان
كان مثليا كالذهب والفضة وان لم يكن مثليا كالحيوان والجوهر والثوب قيل
يسقط الشفعة وهو قول الشيخ في الخلاف مدعيا فيه الاجماع والعلامة في المختلف
وقيل ياخذ بالقيمة وهو قول الاكثر منهم الشيخ والعلامة في الخلاف والمختلف
ويدل على الاول موثقة علي بن رئاب عن ابي عبد الله عليه السلم في رجل اشترى دارا برقيق
ومتاع وبز وجوهر قال ليس لاحد فيها شفعة ولعل هذا القول اقرب وعلى
الثاني هل ياخذ بالقيمة وقت العقد او وقت الاخذ او يعتبر الاعلى من وقت العقد
الى وقت الاخذ فيه اقوال والشفيع اذا علم الشراء فله المطالبة بالشفعة في الحال وهل
المبادرة مع الامكان شرط في الاستحقاق فيه قولان ولو اخر لعذر لم تبطل الشفعة
ولو اعتبرت الفورية لا يقدح فيها تاخيره لعذر يمنع المبادرة اليها بالمباشرة او
التوكيل وعد من هذا الباب توهم كثرة الثمن فبان قليلا او توهم الثمن ذهبا
فبان فضة او حيوانا فبان قماشا وكونه محبوسا بحق هو عاجز عنه وعن التوكيل
وعلى القول باعتبار الفورية لزم المبادرة الى المطالبة عند العلم على وجه العادة
والمرجع فيه الى العرف لا المبادرة على كل وجه يمكن فيكفي مشيه الى المشتري على
الوجه المعتاد وان قدر على الزيادة وانتظار الصبح والصلوة عند حضورها فيهما
ومقدماتها ومتعلقاتها الواجبة والمندوبة التي يعتادها على الوجه المعتاد و
انتظار الجماعة والرفقة مع الحاجة وزوال الحر والبرد المفرطين ولبس الثياب

وامثال ذلك وما يعد في العرف تاخيرا او توانيا في الطلب يسقط به الشفعة ولو علم
بالشفعة مسافرا فان قدر على السعي او التوكيل فاهمل بطلت شفعته قالوا ولو عجز
عنهما لم يسقط شفعته وان لم يشهد على المطالبة ولا يسقط الشفعة بتقايل المتبايعين
لثبوت الحق بالعقد وتصرفات المشتري في الشقص بالبيع والهبة والوقف و
غيرها صحيحة لوقوعه في ملكه لكن لا يبطل شيء من ذلك حق الشفعة فلو باع المشتري
كان للشفيع الاخذ بالشفعة فله فسخ البيع والاخذ من المشتري الاول وله ان ياخذ
من الثاني ولو وقفه المشتري او جعله مسجدا فللشفيع اخذه بالشفعة وازالة ذلك
كله قالوا والشفيع ياخذ من المشتري ودركه عليه ولا ياخذ من البائع ولو طلب والشقص
في يد البائع فلا ياخذه من البائع والمشهور انه لا يكلف المشتري القبض من البائع مع
امتناعه وان التمس ذلك الشفيع وليس للشفيع فسخ البيع ولو نوى الفسخ والاخذ
من البائع لم يصح ولو انهدم المبيع او عاب فان كان ذلك بفعل المشتري
قبل مطالبة الشفيع بالشفعة ولا يحصل معه تلف شيء من العين فالمشهور ان
الشفيع بالخيار بين الاخذ بكل الثمن وبين الترك والالات البناء المنفصلة بالا
[illegible] للشفيع ولا ضمان على المشتري وقيل بضمانه على المشتري ولو كان ذلك
بعد مطالبة الشفيع بالشفعة ففي ضمان المشتري للبعض بمعنى سقوط ما قابله
من الثمن قولان اشهرهما الضمان وعن ظاهر كلام الشيخ في المبسوط عدم الضمان
ولو كان ذلك بغير فعل المشتري سواء كان قبل طلب الشفيع ام لا فانه لا شيء
على المشتري على المشهور بل يتخير الشفيع بين الاخذ بمجموع الثمن والترك
والالات البناء المنفصلة للشفيع هذا كله اذا لم يتلف من الشقص شيء يقابل
بشيء من الثمن والا ضمن بحصته من الثمن على الاشهر **مسائل الاول** قالوا اذا بلغه
البيع فقال اخذت بالشفعة صح ان كان عالما بالثمن بدون ما اذا

كان جاهلا به تفصيًا من الغرر الثانية التاخير لغرض صحيح او عذر لا يخل با
لفورية على القول باعتباره فلو بلغه ان المشتري اثنان فترك فبان واحدًا
او انعكس الامر او بلغه انه اشترى لنفسه فبان لغيره او بالعكس لم يبطل الشفعة
لاختلاف الاغراض في هذه الاشياء الثالثة لو تعذر انتفاع الشفيع المشغول بالزرع
هل له تاخير المطالبة الى وقت الحصاد فيه قولان الرابعة اذا اشترى بثمن مؤجل
قيل للشفيع اخذه بالثمن عاجلا وله التاخير واخذه بالثمن وقت الحلول وقيل
ياخذه بالثمن عاجلا الخامسة اكثر الاصحاب منهم الشيخ في الخلاف والمفيد والمرتضى
وجمهور المتاخرين على ان الشفعة تورث والشيخ قول بانه لا تورث واليه ذهب وابن الجنيد
ابن البراج ولعل الترجيح للاول للاية ومستند الثاني رواية ضعيفة وتقسم بين
الورثة على قدر سهامهم خلافًا لبعضهم ولو عفى بعض الورثة عن نصيبه فالمشهور
انه لا يسقط حق غيره ولمن لم يعف ان ياخذ الجميع وفيه احتمال السقوط السادسة
لو صالح الشفيع على ترك الشفعة فالظاهر صحة الصلح وبطلان الشفعة ولو ضمن
الشفيع الدرك عن البايع او عن المشتري او شرط المتبايعان للخيار للشفيع او كان
وكيلا لاحدهما ففي سقوط الشفعة في الصورة الثلاثة قولان السابعة اذا اشترى
شقصًا بالف ودفع اليه متاعًا تساوي عشرة لزم الشفيع تسليم ما وقع عليه العقد
او الترك الثامنة اذا عفى الشفيع عن حق الشفعة واسقط قبل البيع ففي السقوط بذلك
بعد البيع قولان اقربهما العدم وكذا الخلاف لو شهد على البيع او بارك للمشتري او
للبايع او اذن للمشتري في الابتياع والاقرب عدم السقوط ولو بلغه البيع بالتواتر
فلم يطالب وقال لم اصدق بطلت شفعته على القول باعتبار الفورية قالوا وكذا لو اخبره
عدلان فلم يطالب ولو اخبره عدل واحد فلم يطالب لم يبطل شفعته ولو كان المبيع
في بلد ناء فلم يطالب توقعا للوصول الى المبيع بطلت الشفعة على القول بالفورية

وليس

وليس هنا عذرا لان بل عليه ان ياخذه ويدفع الثمن ثم يسعى في تحصيل الشقص
التاسعة لو بان الثمن المعين مستحقا بطلت الشفعة لتبين بطلان البيع وكذا
لو تصادق المتبايعان على كون الثمن المعين مستحقا ولو اقر الشفيع بكون الثمن
المعين مستحقا بطلت شفعته لانه ماخوذ باقراره العاشرة يجوز الحيلة في اسقاط
الشفعة او عدم رغبة الشفيع في المطالبة منها ان يبيع بثمن زايد ويدفع عوض
الثمن عرضًا قليلا او يبيع بثمن زايد ويبرأه عن البعض ومنها ان ينقل الشقص
بغير البيع كالهبة والصلح او يبيع جزءًا من الشقص بثمن كله ويهب له الباقي
ومنها ان يبيع عشر الشقص مثلا بتسعة اعشار الثمن ثم يبيع تسعة اعشاره
بعشر الثمن فلا يرغب المشتري الاول في المطالبة بالشفعة لزيادة القيمة ولا الثاني
على القول باعتبار وحدة الشريك ومنها ان يواجره في مدة كثيرة بقليل ثم
يبيعه بالثمن الذي تراضيا عليه الحادية عشر اذا اتفق المشتري والشفيع في
وقوع البيع واختلفا في الثمن فالمشهور ان القول قول المشتري مع يمينه وعن ابن الجنيد
ان القول قول الشفيع وحجة المسئلة من الجانبين لا تخلو عن ضعف ولا يبعد
ان يقال اذا سلم المشتري المبيع بمطالبة الشفيع ثم اختلفا في قدر الثمن فالقول قول
الشفيع لانه منكر للزيادة فيكون داخلا في عموم اليمين على من انكر وان لم
يسلم المشتري المبيع وقلنا بوجوب تسليم الثمن اولا فيرجع الامر الى كون الشفيع
مدعيًا والمشتري منكرًا فيكون القول قول المدعى ولا يقبل شهادة البايع
لاحدهما هذا كله عند عدم البينة وهو واما مع البينة ففي الصورة الاولى
تقبل بينة المشتري لانه مدع وفي الصورة الثانية تقبل بينة الشفيع لكونه
مدعيًا ولو اقام كل منهما بينة قيل يقبل بينة المشتري وقيل يقبل بينة الشفيع
والاقرب انه يقبل بينة الخارج كتاب الرهن وفيه فصول الاول الرهن

مفتقر الى الايجاب والقبول فالايجاب كل لفظ دال على الرضا بكونه وثيقة له
كقوله رهنتك او هذا وثيقة عندك او ما اشبهه مما يؤدي معناه ولا يختص
بلفظ ولا يعتبر الماضي والاقرب انه لا يعتبر العربية واستقربه في التذكرة وفقه
في الدروس ولو عجز عن النطق كفت الاشارة المفهمة ولو كتب بيده والحال هذه وعرف
من قصده ذلك صح والقبول هو الدال على الرضا بالايجاب ويصح الارتهان سفرًا
وحضرًا عندنا وهل القبض شرط في الرهن ام لا اختلف فيه الاصحاب وظاهر العلامة
في الارشاد والقواعد وظاهر غيره ان الخلاف في ان القبض شرط في الصحة ام لا
وكلام النكت صريح في ذلك وفي المسالك قرر الخلاف في ان القبض شرط في اللزوم
بمعنى كونه جزء السبب في لزومه من قبل الراهن كالقبض في الهبة في كونه كذلك
بالنسبة الى الملك المتسبب وعلى هذا وذكر فيه ان القائل باشتراط القبض لا يقول
ان الرهن بدونه يقع باطلا بل هو صحيح عنده الا انه غير لازم ونقل عن التذكرة
ما يشهد له وفي مجمع البيان القبض شرط في صحة العقد فان لم يقبض لم ينعقد الرهن
بالاجماع وهذا وما ذكر سابقا مدافع لما في المسالك ومما ذكرنا يظهر ان الخلاف
هنا في موضعين والمسئلة محل اشكال فمما يدل على اشتراط القبض في الصحة
موثقة محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام لا رهن الا مقبوضًا والرواية معتبرة جدا
واما الاستدلال بالاية على الاشتراط فضعيف ويدل على عدم الاشتراط ان
الظاهر ان معنى القبض غير معتبر في مفهوم الرهن وحقيقته فالرهن المذكور في
الاخبار المرتبة عليه احكامه اعم من المقبوض وغيره فلا بد في القول باشتراط القبض
في الصحة او اللزوم من حجة تدل على التخصيص او التقييد في تلك الاخبار الكثيرة
وحمل الموثقة المذكورة على نفي الكمال او معنى تقريب منه ليس ابعد من التخصيص
المذكور وظاهر الاية ايضًا ان القبض غير معتبر في مفهوم الرهن ولا في صحته

لان

لان الظاهر من الصفة ان يكون مخصصة لا كاشفة وحيث صح الرهن بعد لم
الاستدلال على اللزوم بما يدل على الايفاء بالعقود والمسلمون عند شروطهم ونقل
في المسالك الاجماع على ان استدامة القبض ليست شرطا بل لو وكل المرتهن الراهن في
القبض كفى عند القائل به وفي التذكرة لو رهن ولم يقبض كان الرهن صحيحا غير لازم
بل للراهن الامتناع من الاقباض والتصرف فيه بالبيع وغيره لعدم لزومه فعلى هذا
ينقسم الرهن الصحيح الى لازم من طرف الراهن وجائز من الطرفين واطلاق الرهن
انما ينزل على الصحيح ولا يقتضي احد القيدين الا بامر خارج واستشكله في
المسالك بما لو شرط الرهن في عقد لازم فان ما يجب الوفاء به هو الرهن الصحيح
اعم من اللازم فينبغي ان يتحقق الوفاء بالشرط بدون القبض وان لم يلزم ومع فلس الراهن
فسخه بعد ذلك لجوازه من طرفه ولا يحصل الفائدة المطلوبة من اشتراطه فينبغي
التقييد في الاشتراط برهن مقبوض ونحوه وفي الاكتفاء به لا لانه القراين عليه وجه الرهن
وظهر من التمهيد ان المشروط في العقد اللازم يستحق القبض وان قلنا بكونه شرطا
في اللزوم وفي القواعد استشكل في استحقاق المرتهن المطالبة به على القول بالاشتراط
انتهى ولا يخفى ان مجرد اشتراط القبض يكفي في حصول الغرض الذي اشار اليه بناء على
ما قال ان استدامة القبض غير شرط واعلم ان اشتراط الرهن في العقد اللازم يقتضي
ايقاع العقد فان قلنا بعدم اشتراط القبض في الصحة كفى ايقاع العقد في حصول
الشرط الواقع في العقد وان قلنا باشتراطه فالظاهر ان القبض معتبر في حصوله
ان قلنا بان القبض شرط في اللزوم دون الصحة فالظاهر ان بمجرد اشتراط الرهن
لم يلزم الاقباض الا بالتصريح به او حصول قرينة واضحة الدلالة على اعتباره والظاهر
انه يشترط في القبض اذن المالك ان قلنا بعدم اشتراط القبض في لزوم الرهن وان قلنا
باشتراط القبض في اللزوم دون الصحة ففيه اشكال وفي الشرايع وغيره لو قبضه

من غير اذن الراهن لم ينعقد وان قلنا باشتراط القبض في الصحة فجواز القبض موقوف
على الاذن الا ان يكون الرهن الشرعي لازما على الراهن بوجه شرعي واذا لم
يكن الاذن فهل يوجب القبض اللزوم فيه اشكال ولو نطق بالعقد ثم مات او
جن او اغمي عليه قبل القبض لم ينعقد او لم يلزم على القول بالاشتراط قالوا وليس
استدامة القبض شرطا فلو عاد الى الراهن او تصرف فيه لم يخرج على الرهانة ولو
رهن ما هو في يد المرتهن لزم من غير حاجة الى قبض جديد ولو كان القبض من دون اذن
فيه شرعا كالمغصوب والمشترى فاسدا فقد اطلق الاكثر الاكتفاء به اذ يصدق
على الرهن انه مقبوض وقيل بعدم الاكتفاء به استنادا الى حجة غير واضحة وقطع
في التذكرة باشتراط الاذن ومضى زمان يمكن فيه تجديد القبض وربما قيل
باشتراطهما في المقبوض صحيحا ايضا ولعل الترجيح للاول ولو اقر الراهن بالاقباض
قضي به عليه الا ان لم يعلم كذبه ولو رجع الراهن عن اقراره بالاقباض لم يقبل
رجوعه وحكم عليه به ولو ادعى الغلط في اقراره واظهر تاويلا ممكنا بان قال
اقبضت بالقول وظننت الاكتفاء به او قال استندت فيه الى كتاب كتبه الي
وكيلي فظهر تزويرا ونحوها ففي المسالك انه يسمع دعواه ويتوجه اليمين على المرتهن
بان القبض حقيقي او على نفي ما يدعيه الراهن واستقرب في التذكرة توجه اليمين له
على المرتهن وان لم يظهر تاويلا معللا بان الغالب في الوثائق وقوع الشهادة
قبل تحقق ما فيها ولو ادعى المواطاة في الاشهاد اقامة لرسم الوثيقة فان الشهود
انما سمعوه فيتوجه اليمين على المرتهن لجريان العادة بوقوع مثله ويحتمل
عدم السماع لانه مكذب لاقراره الاول ولو شهدا على نفس الاقباض لم
يسمع دعواه ما ذكر ولو كان المرهون مشتركا بين الراهن وغيره بالاشاعة
وكان مما لا يكفي في قبضه مجرد التخلية لا يجوز تسليمه الا برضاء الشريك

وما يكفي

وما يكفي فيه مجرد التخلية ففي اشتراط اذنه وجهان اقربهما العدم وحيث قلنا
بالتحريم لو فعل محرما هل يتم القبض قيل لا وهو مختار الشهيد ره وقيل نعم
وهو مختار العلامة ولعله اقرب الفصل الثاني في شرايط الرهن والمشهور انه
يشترط ان يكون عينا فلا يصح رهن ما في الذمة كالديون اما العدم جواز بيعهما
ان قلنا به او لاشتراط القبض وعدم امكانه فيهما وفيه نظر والعمومات تقتضي الجواز
والمشهور انه لا يصح رهن المنافع ويشترط كونه مملوكا او ماذونا فيه والمشهور انه يصح
غير المملوك مع الاجازة وفي جواز رهن المدبر خلاف فقيل يصح وان رهن رقبته
ابطال لتدبيره وقيل لا يصح وقيل التدبير مراعى بفكه فيستقر او ياخذه في الدين
فيبطل وفي صحة رهن خدمة المدبر قولان ولو رهن ما يملك وما لا يملكه على اجازة المالك
وما لا يملك صح فيما يملك والمشهور انه وقف ما لا يملك على اجازة المالك و
انه لا يصح رهن الخمر اذا كان الراهن مسلما ولو وضعه على يد ذمي ولا يصح رهن
ما لا يمكن اقباضه عادة كالطيور في الهواء اذا لم يكن معتادة العود والسمك
في الماء اذا لم يكن محصورا والاصح انه يجوز رهن ارض الخراج تبعا للاثار المتصرف
من الابنية والاشجار وغيرها ولو رهن عبدا مسلما او مصحفا عند كافر قيل لا
يصح وقيل يصح ويوضع على يد مسلم وهو غير بعيد ولا يصح رهن الوقف
الفصل الثالث في الحق يجوز الرهن على كل دين ثابت في الذمة كالقرض وثمن المبيع و
ان كان في زمن الخيار قالوا ولا يصح فيما لا يحصل سبب وجوبه كالرهن على ما
يستدينه وعلى ثمن ما يشتريه والمشهور انه لا يصح على ما حصل سبب وجوبه
ولم يثبت كالدية قبل استقرار الجناية ولا يصح الرهن على الاعيان كالوديعة
والعارية الغير المضمونة عندهم وفي المسالك انه موضع وفاق اما المضمونة كالمغصوب
والمقبوضة بالسوم والمستعارة مع الضمان فقد اطلق المحقق وجماعة من الاصحاب

المنع وجوزه بعضهم والمسئلة عندي محل اشكال وحيث جوزنا الرهن في الاعيان المضمونة
فمعناه الاستيفاء منه اذا تلفت او نقصت او تعذر الرد وهل يلحق بالاعيان الرهن
للمبيع وثمنه قيل نعم واختاره الشهيد ره وجماعة وقيل لا والمشهور انه لا يصح الرهن
على مال الجعالة قبل تمام العمل وقيل يصح بعد الشروع في العمل ولا يصح على ما لا يمكن
استيفاؤه من الرهن كالاجارة المتعلقة بعين معين ويصح فيما ثبت في الذمة كا
العمل المطلق ولو رهن على مال رهنا ثم استدان وجعل ذلك الرهن عليهما جاز
الفصل الرابع في الراهن والمرتهن يشترط في الراهن كمال العقل وجواز التصرف و
الاختيار ويجوز لولي الطفل رهن ماله اذا دعت الحاجة الى الاستدانة لمصلحة الطفل
ويشترط في المرتهن كمال العقل وجواز التصرف والاختيار ويجوز لولي الطفل اخذ الرهن
له ولا يجوز ان يسلف ماله الا مع ظهور الغبطة وح يعتبر كون المديون ثقة مليا
ويرهن على الحق ما يفي بقيمته كل ذلك مع الامكان ولا يجوز اقراض مال الطفل من
غيره الا مع اقتضاء المصلحة وح فالاحوط ان يقرضه من الثقة الملي ويرهن عليه
ويشهد مع الامكان واما اقراضه من نفسه فيحتمل ان يكون كذلك ويحتمل قويا
الجواز مع عدم الضرر على الطفل مطلقا لاطلاق صحيحة منصور بن حازم عن ابي عبد الله
عليه السلم ومثله عنه باسناد اخر وفي الصحيح الى الحسن بن محبوب عن خالد بن جرير عن
ابي الربيع عن ابي عبد الله عليه السلم نحوه وشرط في التذكرة في جواز اقراضه الولاية والملاءة
ومصلحة الطفل واطلاق الرهن لا يقتضي كون المرتهن وكيلا في البيع لكن يجوز
اشتراط كونه وكيلا في عقد الرهن وكذا يجوز اشتراط ذلك لوارثه او وصيه والوصية
اليهما بذلك بعد الموت وكذا اشتراط ذلك لغيرهم فاذا شرط ذلك فهل للراهن فسخ
الوكالة فيما بعد فيه قولان اقربهما العدم والظاهر انه يجوز للمرتهن الفسخ و
تبطل الوكالة بموت الراهن او الوكيل ولو مات المرتهن الوكيل لم ينتقل الوكالة الى

وارثه

وارثه ولو كان وكيلا في بيع الرهن جاز له بيعه من نفسه على الاشهر الاقرب
وربما قيل بالمنع واذا اشترط وضع الرهن على يد عدل لزم والمشهور ان المرتهن احق
باستيفاء دينه من غرماء الميت لان هذا مقتضى الرهانة والمسئلة محل خلاف
ويدل على خلاف المشهور والتسوية بينه وبين ساير الغرماء رواية سليمان بن حفص
ورواية عبد الله بن الحكم وكذا الاشهر جريان الحكم في الحي وفي المسالك يتحقق
التعارض في الحي اذا كان مفلسا محجورا عليه اذ بدونه يتخير في الوفاء والخلاف
في تقديم المرتهن على غرماء الميت ويظهر من كلام بعض المتاخرين ان الحكم المذكور
في الحي اجماعي ولو اعوز ضرب مع الغرماء في المعوز والمعروف من مذهبهم ان
الرهن امانة في يد المرتهن لا يضمنه لو تلف ولا يسقط من حقه شيء ما لم يكن
التلف بتفريط ونقل الشيخ الاجماع عليه ويدل عليه صحيحة جميل بن دراج وصحيحة
ابان بن عثمن وصحيحة الحلبي وحسنة الحلبي ورواية عبيد بن زرارة التي لا
تقصر عن الصحاح وصحيحة اسحق بن عمار ومرسلة ابان المعتبرة وغيرها وبازائها
اخبار تخالفها مثل صحيحة ابي حمزة وصحيحة محمد بن قيس وموثقة ابن بكير وغيرها
وحملها الاصحاب على تفريط المرتهن ويدل على هذا التفصيل مرسلة ابان و
تشعر به صحيحة اسحق بن عمار وعليه يحمل رواية سليمن بن خالد ولو تصرف فيه فا
بغير اذن الراهن كالركوب والسكنى ضمن وعليه اجرة المثل لحسنة ابن سنان
الدالة على ان غلة الرهن يحسب لصاحب الرهن مما عليه وحسنة محمد بن قيس
الدالة على ان المرتهن اذا زرع الارض المرهون كان عليه اجرة الارض يحسبها
من المال الذي ارتهن به وموثقة اسحق بن عمار الدالة على ان غلة الدار المرهون
لصاحب الدار وموثقة ابي العباس الدالة على ان غلة الرهن تحسب لصاحبه
مما عليه وحسنة محمد بن قيس الدالة على ان ثمرة المرهون تحسب من حساب المال

وفي معناه رواية ابرهيم الكرخي والمشهور انه ليس للمرتهن التصرف في الرهن
مطلقا الا باذن الراهن فان تصرف لزمته الاجرة فيما له اجرة والمثل او القيمة فيما يضمن
كذلك كاللبن واما النفقة فان امره الراهن بها رجع عليه بما غرم والا استاذنه
فان امتنع او غاب رفع امره الى الحاكم فان تعذر انفق هو بنية الرجوع
واشهد عليه ليثبت له استحقاقه فان تصرف في شيء بغير الاذن ضمن مع الاثم
ونقاصا وقيل اذا انفق عليها كان له ركوبها او يرجع على الراهن بما انفق وهذا
القول منسوب الى الشيخ ره ومستنده صحيحة ابي ولاد قال سالت اباعبدالله عليه
السلم عن الرجل ياخذ الدابة والبعير رهنا بماله اله ان يركبهما فقال ان كان يعلفهما فله ان يركبهما
وان كان الذي رهنهما عنده يعلفهما فليس له ان يركبهما والرواية صحيحة فقول الشيخ قوي
ويؤيده رواية السكوني ولو اجره المرتهن ومضى زمان يقابل باجرة تخير
الراهن بين اخذ اجرة المثل وبين امضاء الاجارة والرجوع بالمسمى **مسائل**
الاولى اذا لم يكن المرتهن وكيلا في البيع وخاف جحود الراهن او الوارث ولم يكن له
بينة امكنه بها اثبات حقه عند الحاكم فالظاهر انه يجوز له ان يستوفي حقه
مما في يده كما هو المعروف بينهم ويدل عليه رواية سليمان بن حفص المروزي و
بعضهم يخوف الجحود الحاجة الى يمين وفيه نظر ولو اعترف بالرهن وادعى دينا
لم يحكم له وكلف بالبينة وله احلاف الوارث ان ادعى علمه وفي مكاتبة سليمن
ابن حفص المروزي قال وكتبت اليه يعني ابا الحسن عليه السلم في رجل مات وله ورثة
فجاء رجل فادعى عليه مالا وان عنده رهنا فكتب عليه السلم ان كان له على الميت مال
ولا بينة له عليه فلياخذ ماله مما في يده وليرد الباقي على ورثته ومتى اقر بما
عنده اخذ به وطولب بالبينة على دعواه واوفي حقه بعد اليمين ومتى لم
يقم البينة والورثة ينكرون فله عليهم يمين علم يحلفون بالله ما يعلمون

ان له على ميتهم حقا **الثانية** لو وطأ المرتهن الامة مكرها قيل عليه عشر قيمتها ان
كانت بكرا او نصف العشر ان كانت ثيبا وقيل مهر امثالها وقيل تخير المالك بين
الامرين ورجحه الشهيد في بعض حواشيه وهل يجب مع ذلك ارش البكارة فيه
وجهان والمشهور انه لو طاوعته لم يكن عليه شيء استنادا الى قوله ص لا مهر
لبغي وفي الدلالة تامل ولعل الاقوى ثبوت الحق كما قواه بعض الاصحاب **الثالثة**
اذا وضعاه على يد عدل فللعدل رده اليهما او الى من يرتضيانه ولا يجوز تسليمه
الى الحاكم ولا الى امين غيرهما من غير ضرورة فلو كانا غايبين اتفاقا وجب على
المستودع الصبر الى ان يحضرا فان عرض له عذر عن ابقائه في يده كسفر عزم
عليه او مرض خاف منه دفعه الى الحاكم لا مطلقا لان ولاية الحاكم ليس
كولاية المالك بل هي منوطة بالحاجة والمصلحة فيتقدر بقدرهما ولو
امتنعا من القبض ولم يمكن اجبارهما فالظاهر ان له ان يسلمه الى الحاكم ولو وضعه
على يد عدلين لم ينفرد به احدهما ولو اذن له الاخر وقالوا ولو باع المرتهن الرهن
او العدل ودفع الثمن الى المرتهن ثم ظهر في المبيع عيب ففسخ المشتري لم يكن
للمشتري الرجوع الى المرتهن لان الفسخ لا يبطل البيع من اصله بل من حين الفسخ
وهو مقبوض بقبض المرتهن الثمن وتعلق الوثيقة به بل يرجع المشتري على الراهن
بعوض الثمن اما لو ظهر استحقاق الرهن استعاد المشتري الثمن من المرتهن لانه تبين بطلان
البيع من اصله **الرابعة** اذا مات المرتهن وكان في يده الرهن بالاشتراط او الاتفاق
كان للراهن الامتناع من تسليمه الى الوارث فان اتفقا على امين والا سلمه
الى الحاكم الى من يرتضيه **الخامسة** المشهور بين الاصحاب انه لا يجوز للراهن
التصرف في الرهن ببيع ولا وقف ولا استخدام ولا سكنى ولا اجارة
وعن الشيخ اما استخدام العبد المرهون وركوب الدابة المرهونة وزراعة

الارض المرهونة وسكنى الدار فان ذلك غير جايز عندنا ويجوز عند المخالفين و
هو يشعر بعدم الخلاف عندنا بل الاجماع وكلام التذكرة يشعر بنوع مخالفة فيه
وفي المسالك انه لا يمنع من تصرف يعود نفعه على الراهن بمداواة المريض ورعي
الحيوان وتابير النخل وختن العبد وخفض الجارية ان لم يؤد الى
النقص والظاهر ان التصرفات المخرجة عن الملك كالعتق والبيع والوقف غير
صحيح الا باذن المرتهن وكذا التصرفات الموجبة لنقص المرهون واما غير ذلك
فلا اعرف عليه دليلا ويدل على الجواز عموم الناس مسلطون على اموالهم ويدل
صحيحة محمد بن مسلم وحسنة الحلبي على جواز الوطي للراهن وظاهر الصدوق العمل
بمضمونه حيث اورد صحيحة محمد بن مسلم بل ظاهر الكليني ايضا والمشهور بين الاصحاب
خلاف ذلك قال في الدروس وفي رواية الحلبي يجوز وطؤها سرا وهي متروكة ونقل
في المبسوط الاجماع والعدول عن الروايتين المعتبرتين والحكم بخلافهما في غاية
الاشكال قال في المسالك لو تصرف الراهن بما يمنع منه فان كان بعقد كان
موقوفا على اجازة المرتهن فان اجازه صح والا بطل وان كان بانتفاع منه او
ممن سلطه عليه ولو بعقد لم يصح وفعل محرما ثم ان قلنا ان النماء المتجدد
يتبع الرهن يثبت عليه اجرة ذلك ان كان مما له اجرة عادة وكانت رهنا وان
لم نقل بالتبعية لم يلزمه شيء وهو حسن وكيفما كان اذا كان العقد او الاذن
من الراهن للمرتهن صح وجاز لانحصار الحق فيهما كما لو اتفقا على ذلك للغير و
الاقرب صحة عتق الراهن مع الاجازة والاقرب عدم صحة عتق المرتهن ما لم
يسبق الاجازة اذ لا عتق الا في ملك **السادسة** اذا وطئ الراهن امته المرهونة
فاحبلها صارت ام ولد سواء كانت باذن المرتهن ام لا وان ثبت الاثم والتعزير
على الثاني وكيفما كان لا يبطل الرهن لجواز بيعها على تقدير موت الولد وهل يجوز

في حيوة لاجل الدين فيه اقوال **احدها** الجواز مطلقا لاطلاق ما دل على جواز بيع الرهن
في الدين وسبق حق المرتهن على الاستيلاد و**ثانيها** المنع مطلقا للنهي عن بيع ام
الولد وتشبثها بالحرية وبناء العتق على التغليب و**ثالثها** التفصيل باعسار
الراهن فيباع ويساره فيلزم القيمة من غيره ما يكون رهنا وهو قول الخلاف و
التذكرة وقيل بجواز بيعها اذا كان الوطي بغير اذن المرتهن ومنعه مع وقوعه
باذنه وهو منقول عن الشهيد ره في بعض حواشيه **السابعة** اذا اذن للمرتهن في البيع
فباع بطل الرهن ولم يجب رهنية الثمن ولو اذن الراهن للمرتهن في بيع المرهون قبل
الاجل لم يجز للمرتهن التصرف في الثمن الا بعد حلول الاجل **الثامنة** اذا حل الاجل و
تعذر الاداء وكان المرتهن وكيلا في البيع واستيفاء حقه كان له ذلك والا لم يكن
له البيع بنفسه لا اعرف فيه خلافا ويدل عليه موثقة ابن بكير وموثقة عبيد بن
زرارة في بعض الصور ويدل موثقة اسحق بن عمار على جواز بيعه اذا لم يعلم صاحبه
وح يطلب من الراهن البيع او الاذن فيه فان فعل والا رفع الى الحاكم فيلزمه الحاكم
بالبيع او يبيع عليه لانه ولي الممتنع كما يفعل ذلك في ساير الحقوق كما روي عن
امير المؤمنين عليه السلم ورواه جماعة عن ابي عبدالله عليه السلم قال كان امير المؤمنين
عليه السلم يحبس الرجل اذا التوى على غرمائه ثم يامر فيقسم ماله بينهم بالحصص
فان ابى باعه فيقسمه بينهم يعني ماله والظاهر عدم الخلاف في جواز ذلك
للحاكم ولو كان حقه مما لا يمكن اثباته عند الحاكم لعدم بينة حاضرة او
مقبولة او تعذر وصوله الى الحاكم لعدمه او لبعده فيحتمل قويا جواز استقلاله
بالبيع بنفسه واستيفاء حقه كما لو ظفر بغير جنس حقه من مال المديون و
هو جاحد ولا بينة وهو خيرة التذكرة والمسالك ولو امكن اثباته عند الحاكم
بالبينة لكن افتقر الى اليمين فالظاهر انه غير مانع **التاسعة** لا ينفك الرهانة الا

باحد اشياء الاول اقباض الدين من الراهن او غيره وان كان متبرعا وفي حكمه ضمان
الغير له مع قبول المرتهن والحوالة به الثاني ابراء المرتهن له من الدين وفي حكمه الاقالة
المسقطة للثمن المرهون به او المثمن المسلم فيه المرهون به الثالث اسقاط المرتهن حقه
من الرهانة وفسخه لعقدها ولو اقبض بعضه او ابرأ البعض فهل حكمه حكمها
فيه وجهان وادعى في المبسوط الاجماع على بقاء الرهانة ما بقي جزء من الدين ولو
شرط كونه رهنا على المجموع او على كل جزء او شرط كونه رهنا على كل جزء لزم الشرط
العاشرة ما يحصل من الرهن من الفوائد والزوائد متصلة كانت او منفصلة فهي للراهن
ويدل عليه اخبار متعددة فان كانت متصلة اتصالا لا يقبل الانفصال كالسمن
والطول دخلت في الرهن بلا خلاف وان كانت منفصلة كالثمرة والولد او يقبل
الانفصال كالشعر والثمرة قبل الجذاذ ففي كونها تابعا للاصل في الرهن قولان
والمشهور ذلك ونقل المرتضى وابن ادريس الاجماع عليه وذهب الشيخ الى عدم التبعية
وتبعه جماعة منهم العلامة وهو اقوى للاصل وعموم الناس مسلطون على اموالهم
ولو شرط الراهن خروجها او المرتهن دخولها لزم الشرط وارتفع الاشكال واستثنى
في التذكرة من ذلك ما يتجدد من المنافع بالاختيار كاكتساب العبد فلا يصح
اشتراط دخوله واذا رهن النخل لم يدخل الثمرة وان لم تؤبر وان رهن الارض لم
يدخل الزرع والشجر وكذا ما ينبت في الارض بعد الرهن سواء انبته الله او
الراهن او الاجنبي وهل يجبر الراهن على ازالته فيه خلاف الحادي عشر لو
اتلف الرهن متلف كان عليه المثل او القيمة وكان رهنا مثل الاصل وكذا
الارش لكن لو كان المرتهن او غيره وكيلا في بيع الاصل لم يكن وكيلا في العوض
لاختلاف الاغراض مسائل متعلقة بالنزاع الاولى اذا كان الرهن مشتركا
ورهن بعض الشركاء مشاعا فتنازع الشريك والمرتهن في القبض فالحاكم

ينصب امينا للقبض باذن الراهن ثم ان كان ذا اجارة آجره الحاكم او من
نصبه مدة لا تزيد عن اجل الحق فيبطل مع الزيادة الا ان يجيز المرتهن
فان قلنا بدخول النماء المتجدد في الرهن تعلق الرهن بحصة الراهن من
الاجرة الثانية اذا مات المرتهن انتقل حق الرهانة الى وارثه دون الوكالة
وللراهن ان يمتنع من استيمان الوارث وح فان اتفقا على امين والا
رجع الامر الى الحاكم الثالثة اذا فرط في الرهن فتلف قيل يلزم قيمته يوم قبضه
وقيل يوم التلف وهو قول الاكثر ومنهم المحقق في النافع ولعل هذا القول
اقوى وهذا اذا كان الاختلاف بسبب السوق او بسبب نقص في العين
غير مضمون اما لو فرط فنقصت بهزال ونحوه ثم هلك اعتبر اعلى
القيم من حين الاخذ في التفريط الى حين التلف كالغاصب ويحتمل الاعلى
من حين التلف الى الحكم عليه بالقيمة وهو قول ابن الجنيد والاعلى من حين
القبض الى يوم التلف مساواة بينه وبين الغاصب حكاه في النافع ونسب
الى الشيخ في المبسوط وعن جماعة منهم لاطلاق القول بالاعلى ولعل الاحتمال
الاول اقوى ويضعف الثاني بان المطالبة لا دخل لها في الضمان والثالث
بان الضمان غير ثابت قبل التفريط الرابعة اذا اختلفا فقال الراهن انه
بمائة وقال المرتهن انه بالف فالمشهور ان البينة على المرتهن والقول قول
الراهن مع يمينه عند عدم البينة وفيه خلاف لابن الجنيد والاول اقوى
لاصالة عدم الزايد وبراءة ذمة الراهن ولانه منكر فالقول قوله ولصحيحة محمد
ابن مسلم عن الباقر عليه السلم وصحيحة ابان عن ابي عبد الله عليه السلم وموثقة
عبيد بن زرارة عنه عليه السلم ورواية عبد الله بن ابي يعفور عنه عليه السلم وهي
لا تقصر عن الموثقات ومستند قول ابن الجنيد رواية السكوني وهي ضعيفة

لا تصلح لمعارضة ما ذكرنا الخامسة لو اختلفا في متاع فقال المالك هو وديعة
وقال الذي عنده هو رهن فالاكثر على ان القول قول المالك وذهب الصدوق
والشيخ في الاستبصار الى ان القول قول الذي عنده بحجة الاول الاصل وكون
المالك منكرا وصحيحة محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلم في رجل رهن عند صاحبه رهنا
فقال الذي عنده الرهن ارتهنته عندي بكذا وكذا وقال الآخر انما هو عندك وديعة
فقال البينة على الذي عنده الرهن انه بكذا وكذا فان لم يكن له بينة فعلى الذي له الرهن
اليمين ويدل على قول الشيخ اخبار ثلثة احدها صحيحة ابان اوردها الصدوق
في الفقيه وثانيها رواية عبد الله بن ابي يعفور وهي لا تقصر عن الموثقات وثالثها
ما رواه الشيخ في الصحيح الى الحسن بن محبوب عن عباد بن صهيب وليس في طريقها
من يتوقف فيه الا عباد وثقه النجاشي وضعفه الشيخ ره وجمع الشيخ بين الاخبار
بحمل صحيحة محمد بن مسلم على ان المراد ان البينة على من عنده الرهن على مقدار ما على الرهن
لا على اصل الرهانة وهو متجه فقول الشيخ والصدوق متجه وترجيح صاحب المسالك للقول
الاول محل تامل السادسة لو كان له دينان احدهما برهن فدفع اليه مالا واختلفا فقال
الدافع دفعت بنية الدين الذي له رهن وقال الآخر دفعت بنية الدين الآخر فالقول
قول الدافع لانه ابصر بنيته وهل يكتفي بيمين يحتمل العلم لان الدعوى غير صحيحة
الا لا اطلاع على ما في نفس الغير ولعل الاقرب ثبوته لامكان الاطلاع عليه باقراره
ولو قال قلت دفعت عن الدين الآخر فالقول قول المنكر مع يمينه السابعة لو اختلفا في
رد الرهن فالقول قول الراهن لاصالة عدم الرد كتاب المفلس وهو من عليه
ديون وليس له مال يفي بها عند الاصحاب وهو يستحق الحجر من الحاكم اذا كانت
ديونه ثابتة عند الحاكم وامواله قاصرة عن الديون المذكورة وديونه حالة
والتمس الغرماء او بعضهم الحجر عليه بشرط ان يكون ديون الملتمس يفيد بجواز الحجر

كتاب المفلس

به عليه ثم لا يختص الحجر بهم واستقرب في التذكرة جواز الحجر بالتماس بعض
ارباب الديون الحالة وان لم يكن دين الملتمس زائدا عن امواله ولو كانت
الديون لغائب لم يكن للحاكم الحجر عليه لان الحاكم لا يستوفي مال الغائب في
الذمم بل يحفظ اعيان امواله ولو ظهر امارات الفلس لم يتبرع الحاكم بالحجر عليه
الا ان يكون الديون لمن له عليه ولاية كاليتيم والمجنون والسفيه وكذا لو كان
بعضها كذلك مع التماس الباقين والمشهور انه لو سئل هو الحجر عليه لم يكن للحاكم
ذلك محتجا بان الحجر اعتبارية مضافا الى انه قد روي ان النبي صلى الله عليه واله
حجر على معاذ بالتماسه خاصة قالوا واذا حجر تعلق به احكام ثلثة الاول
منع التصرف قالوا انما يمنع من التصرف المبتدأ في المال فلا يمنع من الفسخ
بالخيار والعيب ولا يمنع من التصرف في غير المال كالنكاح والطلاق واستيفاء
القصاص والعفو عنه ونحوها ولا يمنع مما يفيد تحصيل المال كالاحتطاب و
قبول الهبة والوصية ونحوها ولو اقر بدين سابق صح وهل يشارك المقر له
الغرماء فيه خلاف فذهب الشيخ والمحقق والعلامة في المبسوط والشرايع
والتذكرة والتحرير الى ذلك وقيل بعدم المشاركة وقواه في المسالك و
المسئلة محل تردد ولو اقر بعين فهل يدفع الى المقر له فيه تردد والديون
المؤجلة لا تحل بالحجر على الاشهر الاقرب خلافا لابن الجنيد ويدل على حلول
الديون المؤجلة بالموت صحيحة الحسين بن سعيد ورواية السكوني
ورواية ابي بصير والظاهر انه لا خلاف فيه ولا فرق في دين الميت بين مال
السلم والجناية المؤجلة عليه وغيرهما على الاقوى لعموم النصوص الحكم الثاني
اختصاص الغريم بعين ماله اذا وجد عين ماله فله اخذها وان لم يكن سواها
وله ان يضرب بدينه سواء كان وفاء او لم يكن على الاشهر الاقرب لصحيحة عمر بن

المفلس

اذا حجر

يزيد وللشيخ ره قول بانه لا اختصاص الا ان يكون هناك وفاء استنادا الى صحيح
ابى ولاد قال سئلت اباعبد الله عليه السلم عن رجل باع من رجل متاعا الى سنة فمات
المشترى قبل ان يحل ماله واصاب البايع متاعه بعينه له ان ياخذه اذا خفى له
قال فقال عليه السلم ان كان عليه دين وترك نحوا مما عليه فلياخذ ان خفى له فان
ذلك حلال له ولو لم يترك نحوا من دينه فان صاحب المتاع كواحد ممن له عليه شئ
ياخذ بحصته ولا سبيل له على المتاع والرواية غير دالة على مطلوبه لورودها
فى غريم الميت ولا يدل على ان المفلس اذا مات يختص صاحب العين بها
عند عدم الوفاء لان صاحب العين المذكور فى الرواية لم يكن من الغرماء الذين
يقسم المال بينهم لان دينه لم يكن حالا وقت الحجر والميت غرمائه سواء فى
التركة الا ان يترك ما يفى بدينه فح يجوز لصاحب العين اخذها لصحيح
ابى ولاد المذكورة وخالف فيه ابن الجنيد فحكم بالاختصاص مطلقا والاول
اقرب ولا فرق بين ان يموت المديون محجورا عليه ام لا على المشهور الاقرب
عملا بعموم الرواية وقيل الحكم مختص بالمحجور عليه وهل الخيار فى ذلك على
الفور او التراخى فيه قولان واذا مات المفلس حل ما عليه لعموم الروايات
الدالة على حلول ما على الميت بالموت ولا يحل ماله على الاشهر الاقرب خلافا للشيخ
ره ومستنده رواية ابى بصير عن الصادق عليه السلم والرواية ضعيفة الثالث
قسمة مال المفلس تجب قسمة امواله بين الغرماء وكل من امتنع من قضاء دين عليه
مع قدرته وتمكنه منه وامتنع من بيع ماله اذا توقف القضاء عليه فان على الحاكم ان
يلزمه باداء الدين او يبيع عليه متاعا سواء كان مفلسا محجورا عليه ام لا ويقسمه
بين الغرماء وينظر المعسر والمشهور بين الاصحاب انه لا يجوز الزامه ولا مواجرته
ويدل عليه قوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة واطلق جماعة من الاصحاب

انه لا يجب عليه الاكتساب ايضا ولا قبول الصدقة والهبة والوصية و
نحوها قال فى المسالك ولو قيل بوجوب ما يليق بحاله كان حسنا وبراءة
الذمة عن التكليف الا فى موضع الوفاق وظاهر الاية ينافيه وروى السكونى
عن الصادق عليه السلم عن ابيه ان عليا عليه السلم كان يحبس فى الدين ثم ينظر
فان كان له مال اعطى الغرماء وان لم يكن له مال دفعه الى الغرماء فيقول
لهم اصنعوا به ما شئتم ان شئتم فاجروه وان شئتم فاستعملوه وعمل بها
ابن حمزة واختاره الشيخ ره ومال اليه فى المختلف والرواية ضعيفة
فالاقرب الاول ولا يجبر المفلس على بيع داره التى يسكنها يدل عليه حسنة
الحلبى عن ابى عبد الله عليه السلم قال لا تباع الدار ولا الجارية فى الدين وذلك
انه لا بد للرجل من ظل يسكنه وخادم يخدمه ويدل عليه ايضا حسنة ابراهيم
ابن هاشم وموثقة زرارة وحسنة ذريح المحاربى وقول الصادق عليه السلم
فى رواية عثمن بن زياد اعيذك بالله ان تخرجه من ظل راسه ونحوه فى
رواية ابراهيم بن عثمن ولا ينافيه رواية سلمة بن كهيل لانها تحمل على جواز
بيع دار لا يضطر اليها والظاهر انه يباع منهما ما يفضل من حاجته قال الصدوق
ره وكان شيخنا محمد بن الحسن رضه يروى انها ان كانت الدار واسعة يكتفى
صاحبها ببعضها فعليه ان يسكن منها ما يحتاج ويقضى ببقيتها دينه
وكذلك ان كفته دار بدون ثمنها باعها واشترى بثمنها دارا يسكنها و
يقضى ايضا بالثمن دينه وقال فى المسالك يعتبر فى الدار كونها لا تقصر بحاله كما
وكيفا فلو زادت فى احدهما وجب الاستبدال بما يليق به او بيع الفاضل ان امكن
افراده بالبيع وفيه تامل وفى رواية مسعدة بن صدقة قال سمعت جعفر بن محمد عليهما السلم
وسئل عن رجل عليه دين وله نصيب فى دار وهى تغل غلة فربما بلغت غلتها قوته

ورب‍ما لم يبلغ حتى يستدين فان هو باع الدار وقضى دينه بقى لا دار له فقال
ان كان فى داره ما يقضى به دينه ويفضل منها ما يكفيه وعياله فليبع الدار و
الا فلا والظاهر انه لا يجبر على بيع امته التى تخدمه ويدل عليه حسنة الحلبى
السابقة واعتبر فى المسالك فى الامة الحاجة الى خدمتها او الاهلية لها بحسب حاله
والاول احسن مع التعميم فى الحاجة فعلا وقوة ويشعر حسنة الحلبى وفى
الاخير تامل والظاهر ان حكم العبد مثل الامة وكذا دابة الركوب مع
الحاجة ولو احتاج الى المتعدد استثنى كالمتحد وكذا يستثنى له دست ثوب
يليق بحاله شتاء وصيفا ويترك لعياله من الثياب ما يترك له قال فى التذكرة
ولا يترك الفرش والبسط بل يسامح باللبد والحصير القليل القيمة وفى المسالك
لا فرق فى المستثنيات بين كونها عين مال بعض الغرماء وعدمه عندنا قالوا
ويجرى عليه نفقته ونفقة من يجب عليه نفقته وكسوته ويتبع فى ذلك عادة
امثاله الى يوم قسمة ماله فيعطى هو وعياله نفقة ذلك اليوم ولو مات قدم
كفنه على حقوق الغرماء ويدل عليه صحيحة زرارة ورواية اسمعيل بن ابى زياد قالوا
ويقتصر على الواجب منه والرواية مطلقة وفى المسالك وكذا يقدم كفن من تجب
نفقته عليه ممن تجب تكفينه عليه قبل الافلاس قال ويعتبر فيه الوسط مما يليق
به عادة ولا يقتصر على الادون مع احتماله وبه قطع فى البيان قال وكذا القول فى
مؤنة التجهيز من سدر وكافور وماء وغيرها مسائل الاولى لو باع الحاكم
او امينه مال المفلس ثم طلب بالزيادة لم يفسخ العقد ولا يجب على المشترى
الاجابة لو التمس منه الفسخ الثانية اذا كان عليه ديون حالة وديون مؤجلة
عند قسمة امواله قسمت امواله على الديون الحالة خاصة الثالثة لا يجوز
حبس المعسر مع ظهور اعساره ويثبت ذلك باقرار المدعى او قيام البينة عليه

اوعلم الحاكم به واذا ظهر له مال ولم يوف دينه مع مطالبة صاحب الحق يامره
الحاكم بالوفاء فان امتنع منه تخير الحاكم بين حبسه واهانته الى ان
يوفى وبين الايفاء بنفسه فان كان ماله من جنس الحق اوفى به والا
باعه ويحل لصاحب الحق الاغلاظ له فى القول مع الحاجة فان احتاج
الحاكم ضربه وان لم يكن له مال ظاهر وادعى الاعسار ولم يصدقه صاحب
الحق فان كان له بينة قضى بها والظاهر انه يثبت بالعدلين وفى
ثبوته بالواحد واليمين احتمال قال فى التذكرة يشترط فى البينة ان يكونوا من
اهل الخبرة الباطنة والعشرة المتقادمة وكثرة الملابسة سرا وجهرا او
كثرة المجالسة وطول الجوار فان الاموال قد يخفى ولا يعرف تفصيلها
الا بامثال ذلك قالوا وان لم يكن له بينة وكان له اصل مال او كان اصل
الدعوى مالا بمعنى ان الدين الذى اثبته الغريم دفع اليه فى مقابلته
مال كالقرض والبيع ونحوهما حبس حتى يثبت اعساره وفى التذكرة انه
اذا لم يكن له بينة بذلك يحلف الغرماء على عدم التلف فاذا حلفوا
حبس واذا شهدت البينة بتلف ماله قضى بها وان لم يكن الشاهد
مطلعا على باطن امره بخلاف ما لو شهدت البينة على الاعسار المطلق
وقيل يعتبر اليمين ايضا فى الثانى دون الاول وفى التذكرة عكس الحكم
فاثبت اليمين فى الاول دون الثانى وافتى فى موضع اخر منها بانه لا
يمين فى الموضعين وان لم يعلم له اصل مال وادعى الاعسار قبلت دعواه
ولا يكلف البينة وللغرماء مطالبته باليمين واذا قسم المال بين غرماء
المفلس وجب اطلاقه وفى زوال الحجر بمجرد الاداء او الحاجة الى حكم
الحاكم قولان ولعل الاقرب الاول كتاب الحجر والمحجور شرعا هو

الممنوع من التصرف في ماله شرعاً وهنا فصلان الاول في موجبات الحجر
وهي في الاغلب ستة الصغر والجنون والرق والمرض والفلس والسفه
ويحجر على الصبي في تصرفاته الى البلوغ والرشد ويعلم بلوغ الذكر باحد
ثلثة الاول خروج المني من الموضع المعتاد سواء كان في النوم او اليقظة
للايات مثل قوله تعالى واذا بلغ الاطفال منكم الحلم والذين لم يبلغوا الحلم
وحتى اذا بلغوا النكاح ويدل عليه صحيحة هشام ايضاً ورواية حمران ورواية
الحسين الخادم بياع اللؤلؤ ورواية ابي بصير ورواية داود بن سرحان وغيرها
قال في التذكرة الاحتلام هو خروج المني وهو الماء الدافق الذي يخلق
منه الولد ويظهر من بعض كتب اللغة اختصاصه بالنوم لكن الظاهر ان النوم
غير معتبر في البلوغ اتفاقاً الثاني نبات الشعر الخشن على العانة قال في التذكرة
نبات هذا الشعر دليل البلوغ في حق المسلمين والكفار عند علمائنا اجمع ولعل
مستندهم الاخبار من الخاصة والعامة ولا يضر ضعف الاسناد مع الشهرة التامة
الثالث السن والمشهور بين الاصحاب انه اكمال خمس عشرة سنة ويدل عليه
بعض الاخبار الضعيفة وذهب بعضهم الى الشروع في خمس عشرة وبعضهم الى
ثلث عشرة وبعضهم الى العشرة وروى الشيخ عن عبدالله بن سنان في الموثق
بابن فضال عن ابي عبدالله عليه السلم قال سأله ابي وانا حاضر عن قول الله عز وجل
حتى اذا بلغ اشده قال الاحتلام قال فقال يحتلم في ست عشرة وسبع عشرة سنة
ونحوها فقال اذا اتت عليه ثلث عشرة سنة ونحوها فقال لا اذا اتت عليه ثلث
عشرة سنة كتبت له الحسنات وكتبت عليه السيئات وجاز امره الا ان يكون
سفيهاً او ضعيفاً فقال وما السفيه فقال الذي يشتري الدرهم باضعافه
قال وما الضعيف قال الابله وعن عبدالله بن سنان في الحسن بالوشاء عن ابي

عبدالله

عبدالله عليه السلم قال اذا بلغ اشده ثلث عشرة سنة ودخل في الاربع عشرة وجب عليه
ما وجب على المحتلمين احتلم او لم يحتلم كتبت عليه السيئات وكتبت له الحسنات وجاز
له كل شيء الا ان يكون سفيهاً او ضعيفاً وعن عبدالله بن سنان في الموثق عن ابي عبدالله
عليه السلم قال اذا بلغ الغلام ثلث عشرة سنة كتبت له الحسنة وكتبت عليه السيئة
وعوقب واذا بلغت الجارية تسع سنين فكذلك وذلك انها تحيض لتسع سنين
وهذه الروايات اخبار متعددة وتؤيدها موثقة عمار الساباطي فالعمل بمقتضاها
متجه فظاهر الشيخ في التهذيب والاستبصار العمل بها ويدل اخبار كثيرة
على ان الصبي اذا بلغ عشر سنين جازت وصيته وسيجيء ذلك في الوصايا
وبلوغ الانثى بخروج المني ونبات الشعر الخشن على العانة وبتسع على الاقرب
المشهور بين الاصحاب ويدل عليه موثقة ابن سنان السابقة ورواية يزيد
الكناسي وغيرهما وقد روي انه يحصل بعشر سنين وذهب ابن الجنيد الى ان
الحجر لا يرتفع عنها الا بالتزويج والحمل والحيض دليلان على سبق البلوغ عند
الاصحاب والمشهور ان الرشد يعتبر فيه ثلثة امور كونه غير مفسد للمال بالتضييع
وكونه مصلحاً له على وجه اللائق بحاله كما يعتبر عند العقلاء بالتنمية مثلاً
وان لا يصرفه في المصارف الذي لا يليق بحاله ويعتبر كون تلك الامور ملكة
له راسخة ويدل على اعتبار الرشد قوله تعالى فان انستم منهم رشداً فادفعوا اليهم
اموالهم ويختبر باعتبارهم بالافعال اللائقة بحاله من الامور المذكورة على وجه
يدل على كون ذلك ينشأ عن كيفية راسخة والمشهور انه لا يعتبر فيه العدالة خلافاً
للشيخ ره حيث ذهب الى اعتبار ذلك بالرشد نظراً الى قوله تعالى ولا تؤتوا السفهاء
اموالكم مع ما روي ان شارب الخمر سفيه وروي عن ابن عباس في قوله تعالى فان انستم
منهم رشداً هو ان يبلغ ذا وقار وحلم وعقل واكثر اهل العلم على عدم اعتبارها وهو

اقرب لصدق مطلق الرشد على غير العادل ولقوله عليه السلم الناس مسلطون على اموالهم خرج
عنه ما خرج بالدليل وبقي الباقي تحت العموم وللزوم الحرج والضيق والضرر في
الجملة قال في المسالك لو اعتبرت العدالة في الرشد لم يقم للمسلمين سوق ولم ينتظم للعالم
حال لان الناس الا النادر منهم اما فاسق او مجهول الحال والجهل بالشرط يقتضي
الجهل بالمشروط وما نقل في الروايات واقوال العلماء المعاصرين للائمة مع عموم البلوى
بالايتام واموالهم المنع من معاملتهم ومناكحتهم وغير ذلك بدون العدالة
وقد ورد في النصوص الامر بالمعاملة والمناكحة مطلقاً من غير تقييد بالعدالة وفي
الاخبار ما يدل على معاملة الفساق واخذ جوائز العمال والظلمة وما يدل على جواز
بيع الخشب لمن يعمل صنماً والعنب لمن يعمل خمراً قالوا وانما يعتبر العدالة على القول
باعتبارها في الابتداء لا في الاستدامة ونقل في التذكرة الاجماع عليه وذكر في التذكرة
ايضاً ان الفاسق ان كان ينفق ماله في المعاصي كشرب الخمور والات اللهو والقمار او
يتوصل به الى الفساد فهو غير رشيد لا يدفع اليه امواله اجماعاً لتبذيره ماله وتضييعه
اياه في غير فائدة وان كان فسقه لغير ذلك كالكذب ومنع الزكوة واضاعة الصلوة
مع حفظه لماله دفع اليه ماله لان الغرض من الحجر حفظ المال وهو يحصل بدون
الحجر فلا حاجة اليه قال وكذا اذا طرأ الفسق الذي لا يتضمن تضييع المال ولا تبذيره
فانه لا يحجر عليه اجماعاً ويثبت الرشد بالاختبار بما يلائم طبقته من الرجال في الرجال
والنساء في النساء من الافعال التي تدل على انه حافظ للمال مصلح غير مضيع له
ويثبت بشهادة عدلين مطلقاً قالوا وبشهادة اربع نساء في النساء ويثبت رشدها
بشهادة رجل وامرأتين بطريق الاولى واما السفيه فهو الذي يضيع المال
او لا يصلحه او يصرفه في غير الاغراض الصحيحة اللائقة بحاله على وجه يكون ناشئاً
عن ذلك عن ملكة راسخة في النفس ولا يوجب السفاهة الغلط والانخداع احياناً

والمراد

والمراد بغير الاغراض الصحيحة ما لا يلائم تصرفات اهل العقل غالباً مثل الانفاق
في المحرمات على وجه التبذير وصرف المال في الاطعمة النفيسة التي لا يليق
بحاله بحسب وقته وبلده وشرفه وضعته وكذلك اللباس الفاخر والامتعة
التي لا يليق بحاله واما صرف المال في وجوه الخير اذا لم يكن زائداً على اللائق
بحاله فليس باسراف واذا كان زائداً على اللائق بحاله فاستشكل في المسالك
والمشهور انه كذلك وفي التذكرة انه تبذير وما في التذكرة غير بعيد لاطلاق
النهي عن الاسراف والتبذير ويؤيده قوله تعالى والذين اذا انفقوا لم يسرفوا
ولم يقتروا وكان بين ذلك قواماً وقوله تعالى ولا تجعل يدك مغلولة الى
عنقك ولا تبسطها كل البسط ففي صحيحة عبدالله بن سنان عن ابي عبدالله عليه
السلم في قوله تعالى والذين اذا انفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا وكان بين ذلك قواما
فبسط كفه وفرق اصابعه وحناها شيئاً وعن قوله تعالى ولا تبسطها كل البسط
فبسط راحته وقال هكذا وقال القوام ما يخرج من بين الاصابع ويبقى في الراحة
منه شيء ويؤيده رواية عجلان ورواية عبدالملك بن عمرو وقوله تعالى واتوا
حقه يوم حصاده ولا تسرفوا دال على وقوع الاسراف في البذل والانفاق
ايضاً وروى ابن ابي نصر في الصحيح عن ابي الحسن عليه السلم قال سألته عن قول الله
عز وجل واتوا حقه يوم حصاده ولا تسرفوا قال كان ابي عليه السلم يقول من الاسراف
في الحصاد والجذاذ ان يتصدق الرجل بكفيه جميعاً وكان ابي عليه السلم اذا
حضر شيئاً من هذا فرأى احداً من غلمانه يتصدق بكفيه صاح به اعط بيد
واحدة القبضة بعد القبضة والضغث بعد الضغث من السنبل وفي
الحسن الى ابن ابي عمير عن هشام ابن المثنى قال سأل رجل ابا عبدالله عليه السلم عن
قول الله عز وجل واتوا حقه يوم حصاده ولا تسرفوا انه لا يحب المسرفين فقال

فلان بن فلان الانصاري سماه وكان له حرث وكان اذا اخذ يتصدق به و
يبقى هو وعياله بغير شئ فجعل الله ذلك سرفا وحمايدل على المطلوب الحديث الطويل
المذكور في كتاب الكافي في باب دخول الصوفية على ابي عبد الله عليه السلم وتعدد
الملبوسات وكثرتها ليس باسراف للاخبار المتعددة المستفيضة وفي حسن شهاب
ابن عبد ربه قال قال ابو عبد الله عليه السلم ليس في الطعام سرف وفي بعض الاخبار
انما السرف ان تجعل ثوب صونك ثوب بذلتك وفي بعض الاخبار ان السرف
امر يبغضه الله تعالى حتى طرحك النواة فانها تصلح لشئ وحتى فضل شرابك
وفي رواية اسحق بن عبد العزيز عن بعض اصحابنا ليس فيما اصلح البدن اسراف
فيها انما الاسراف فيما افسد المال واضر بالبدن ونحوه في رواية اخرى لاسحق
ابن عبد العزيز عن رجل ونحوه في رواية ابان بن تغلب ولو باع السفيه لم يمض
بيعه وهبته واقراره بالمال ويصح ظهاره وخلعه واقراره بالنسب اذا لم يوجب
النفقة وان اوجبها لم يبعد ان يقال ان الاقرار يتضمن شيئين احدهما
الحاق النسب وهو ليس بمالي وثانيهما الانفاق فيثبت في الاول دون الثاني
ويصح اقراره بما يوجب القصاص ولا يجوز تسليم عوض الخلع اليه ولو وكله
اجنبي في بيع او هبة جاز ولو تصرف واجاز الولي ففي صحته قولان والمملوك
ممنوع من التصرفات الا باذن المولى ويستثنى من ذلك طلاقه فانه لا يتوقف على
اذن المولى واستثنى في التذكرة ضمانه ايضا والمريض لا ينفذ وصيته فيما زاد
على الثلث الا بامضاء الورثة وفي التبرعات المنجزة الزائدة على الثلث خلاف
وسيجيئ الترجيح في كتاب الوصايا انشاء الله تعالى وهل يثبت الحجر على السفيه
بمجرد ظهور سفهه ام يتوقف على حكم الحاكم وهل يزول بزوال سفهه ام يتوقف
على حكم الحاكم فيه اقوال احدها التوقف على حكم الحاكم في الموضعين وثانيها

علم التوقف مطلقا وثالثها التوقف في الاول دون الثاني ورابعها عكسه و الاقرب
عندي القول الثاني لقوله تعالى ولا تؤتوا السفهاء اموالكم الاية حيث جعل سبحانه
مناط المنع السفه فلا يحتاج الى امر اخر وقوله تعالى فان كان الذي عليه الحق سفيها
او ضعيفا الاية اثبت تعالى شانه الولاية بمجرد السفه وقوله تعالى فان انستم منهم
رشدا فادفعوا اليهم اموالهم بحسب منطوقه ومفهومه وارتفاع المقتضي للمنع
يقتضي زوال المنع ويدل عليه عموم الناس مسلطون على اموالهم واذا بايع انسان
كان البيع باطلا فان كان المبيع موجودا جاز للبايع استعادته وان تلف وكان
القبض باذن صاحبه وكان عالما بسفهه كان تالفا وان فك حجره وليس عليه
ضمان وان كان جاهلا فحكمه كذلك على الاشهر وفي التذكرة نقل عن بعض
الشافعية ان السفيه اذا اتلف المال بنفسه يضمن بعد رفع الحجر قال ولا باس
به قالوا وان كان السفيه قبض المبيع بغير اذن صاحبه واتلفه ضمن مطلقا و
لو فك حجره ثم عاد مبذرا حجر عليه ولو زال فك حجره ولا توقف على الحاكم
ههنا على القولين لانها معتبرة في الابتداء مطلقا ولا خلاف بين الاصحاب
في ان الولاية في مال الطفل والمجنون للاب والجد للاب وان علا واذا وقع
التعارض بين الاب والجد له فاوقعا عقدا دفعة فهل يقعا باطلا بناء على عدم
الرجحان واستحالة الترجيح من غير مرجح او يقدم عقد الاب او عقد الجد فيه
اوجه والكلام في المال وسيجيئ حكم التزويج ومع فقد الاب والجد له وان علا
فالولاية للوصي للاب او الجد وان فقد الوصي فالولاية للحاكم ولو جعل الاب او
الجد للوصي ان يوصي او جوزنا للوصي ذلك مطلقا فحكم وصيه حكمه فيقدم
على الحاكم والمراد بالحاكم حيث يطلق في ابواب الفقه الفقيه الجامع لشرايط
الفتوى ونقل في المسالك الاجماع عليه واما المفلس فالولاية في ماله للحاكم لا

غير واما السفيه فقيل ان ولايته للحاكم سواء بلغ سفيها او تجدد سفهه بعد
الرشد وحمله في المسالك اشهر القولين وقيل ان بلغ سفيها فالولاية للاب والجد
ثم وصي احدهما ثم الحاكم وان بلغ رشيدا ثم تجدد سفهه فامره الى الحاكم
دونهما واستجوده في المسالك نظرا الى استصحاب ولايتهما في الاول وارتفاعهما
في الثاني فيحتاج عودها الى دليل قال والحاكم ولي عام لا يحتاج الى دليل وفيه
تامل بناء على عدم ثبوت حجية امثال هذه الاستصحابات وعموم ولاية الحاكم
مطلقا في محل المنع وانما يثبت لو ثبت عدم ولاية الاب والجد ههنا ويمكن
الاستدلال على الاول بقوله تعالى وابتلوا اليتامى الاية كما يظهر بالتامل في سياق
الاية وعلى الثاني بانه لا بد من ولي يباشر اموره وليس لاحد يساويه بحاله في
العلم والديانة ولان العلماء ورثة الانبياء وانهم بمنزلة انبياء بني اسرائيل و
لا شك في ثبوت ذلك للانبياء فيكون للعلماء ايضا ولان الفقيه نايب ولي
الاصل بمقتضى بعض الاخبار المؤيدة بالشهرة ونقل الاتفاق ولا يبعد القول بثبوت
ذلك لمن يوثق بدينه وامانته بعد تعذر ذلك كله لتسوية بينه وبين مال
اليتيم ودلالة الاية وصحيحة محمد بن اسمعيل بن بزيع المؤيدة برواية اسمعيل بن سعد
الاشعري على ثبوته هناك واعلم ان اكثر العبارات خالية عن اشتراط العدالة في الاب
والجد وفي القواعد وشرحه اشارة اليه والاصل يقتضي العدم وكذا في الوصي لعموم
الروايات الدالة على اجراء حكم الوصي من غير اشتراط العدالة وفيه خلاف بين الاصحاب
واذا كان الحج عليه واجبا فلا اعتراض للولي عليه سواء زادت نفقته في السفر على
الحضر ام لا لكن يتولى الولي النفقة عليه او وكيله وكذا النذر اذا تقدم
على الحجر واذا كان الحج مندوبا فكذلك اذا لم يزد نفقته على نفقة الحضر او
امكنه تكسبا في السفر وفي غير ذلك تامل وينعقد يمينه اذا لم يكن متعلقه

المال وكذا النذر والعهد ولو كان متعلق اليمين او النذر مالا في زمان معين
لم ينعقد اذا كان سفيها في ذلك الزمان وان كان مطلقا صح ودوعي في انفاذه
الرشد واذا حلف على شئ وحنث وجب عليه الكفارة وهل يجوز له التكفير
بالمال فيه تردد ولو وجب له قصاص جاز له ان يعفو عنه قالوا ولو وجب له
دية لا يجوز له ان يعفو عنها ويختبر الصبي ومحله قبل البلوغ لظاهر الاية وفي
المسالك انه لا خلاف فيه عندنا قال نعم شارحا القواعد حملا اعتبارها على ان
الاختبار بعد البلوغ كتاب الضمان وفيه اقسام الاول ضمان المال ممن ليس
عليه للمضمون عنه مال وفيه فصول الاول في الضامن ولا بد ان يكون مكلفا
فلا يصح ضمان الصبي ولا المجنون ولو ضمن المملوك بغير اذن سيده ففي صحته
قولان احدها عدم الصحة وهو مختار المحقق وثانيهما الصحة واستقربه العلامة
في التذكرة ولعل الترجيح للاول لظاهر الاية وعلى الثاني يتبع به بعد العتق لان
كسبه مملوك للمولى ولو ضمن باذن المولى واطلق فلم يشترط الاداء من الكسب
ولا الصبر الى ان يعتق فهل يتعلق بذمته ام بكسبه فيه قولان ولو اذن له مولاه
في الضمان في كسبه فالظاهر انه يصح كما قطع به المحقق ولو شرط الضامن كون
ضمانه من مال معين فالظاهر انه يصح الضمان وينحصر وجوب الاداء فيه وهل
هو متعلق به كتعلق الدين بالرهن او تعلق الارش بالجاني فيه وجهان وعن
الشيخ في المبسوط علم الضامن بالمضمون له والمضمون عنه واعتبر العلامة في
المختلف العلم بالمضمون عنه لا المضمون له ونفي الاشتراط فيهما في غيره ولعل ذلك هو
الاقرب والاشهر الاقرب اشتراط رضا المضمون له في صحة الضمان لصحيحة عبد الله
ابن سنان عن الصادق عليه السلم وفيه خلاف للشيخ استنادا الى ان عليا
عليه السلم وابا قتادة ضمنا الدين عن الميت ولم يسال النبي صلى الله عليه واله

بالرهن او تعلق

عن رضا المضمون له وروى ما فى معناه معوية بن وهب فى الصحيح عن ابى عبد الله عليه السلم
وفى الدلالة تامل لكن يدل عليه موثقة اسحق بن عمار ولكنها تضعف عن مقاومة الصحيح
المعتضد بالشهرة والاعتبار العقلى ولا عبرة برضا المضمون عنه ولو انكر المضمون عنه بعد
الضمان لم يبطل على الاقرب واذا تحقق الضمان انتقل الحق الى ذمة الضامن وبرئ
المضمون عنه عن حق المضمون لا اعرف فيه خلافا بين الاصحاب ويشهد له الخبر
ولو ابرئ المضمون له المضمون عنه لم يبرئ الضامن وفى التذكرة ادعى علمائنا اجماع
على ذلك قالوا ويشترط فيه الملائة او العلم بالاعسار وموثقة الحسن بن الجهم لا يخلوا
عن دلالة ما على اعتبار الملائة ورواية عيسى بن عبد الله على الجواز عند العلم بالاعسار
ولعل اشتراط ذلك عندهم فى لزوم الضمان لا فى صحته ولو ضمن ثم بان اعساره كان
للمضمون له فسخ الضمان والعود على المضمون عنه والضمان المؤجل يعنى تاجيل
الدين الحال فى العقد جائز لا اعرف فيه خلافا وفى ضمان المؤجل حالا خلاف و
يرجع الضامن على المضمون عنه بما اداه ان ضمن باذنه عند الاصحاب ولو ادى
بغير اذنه ويدل عليه ما رواه الشيخ باسناده عن عمر بن يزيد الثقة قال سالت ابا عبد الله
عليه السلم عن رجل ضمن عن رجل ضمانا ثم صالح عليه قال ليس له الا الذى صالح عليه و
رواه الكلينى عن عمر بن يزيد باسناد معتبر لا يبعد ان يكون صحيحا وروى الشيخ
ابن بكير فى الموثق قال سئلت ابا عبد الله عليه السلم مثله الا انه قال ثم صالح على
بعض ما صالح عليه وباسناد اخر مثله ونقله ابن ادريس من كتاب عبد الله بن
بكير وعندهم انه لا يرجع ان ضمن بغير اذنه ولو كان الاداء باذنه والروايتان
المذكورتان مطلقتان وروى الحسين بن خالد قال قلت لابى الحسن عليه السلم جعلت
فداك قول الناس الضامن غارم قال فقال ليس على الضامن انما الغرم على من
اكل المال الثانى فى الحق المضمون ومحله مال ثابت فى الذمة سواء كان مستقرا

اومتزلزلا

اومتزلزلا كالثمن فى مدة الخيار وفى ضمان مال الجعالة قبل فعل ما شرط خلاف بينهم
ويصح ضمان نفقة الماضية والحاضرة للزوجة دون المستقبلة وفى ضمان الاعيان
المضمونة كالغصب والمقبوض بالبيع الفاسد تردد ولا يصح ضمان ما هو
امانة كالمضاربة والوديعة ويصح تراخى الضمان وحده ولو لم يعلم كمية المال
و لم يمكن الاستعلام فالظاهر انه لا يصح الضمان اما لو امكن الاستعلام ففى
صحته قولان الثالث فى اللواحق وفيه مسائل الاولى يصح ضمان عهدة الثمن
للمشترى عن البايع اذا كان قد قبضه البايع والشرط الذى هو ثبوت الحق فى
ذمة المضمون عنه وقت الضمان متحقق فى نفس الامر على تقدير ظهور المبيع مستحقا
للغير ولم يجز المالك البيع او اجازه ولم يرض بقبض البايع الثمن ومثله ما لو تبين
خلل فى البيع مختلف شرط معتبر فى صحته ولو تجدد الفسخ بالتقايل لم يلزم الضمان
ويرجع على البايع وكذا لو تلف المبيع قبل القبض على الاشهر بينهم اذ لا فساد للبيع حين
الضمان وفى التذكرة بنى حكم تلف المبيع قبل القبض على ان التلف هل يبطل البيع
من حينه او من اصله فعلى الاول لا يتناوله الضمان دون الثانى ولو فسخ المشترى
بعيب سابق فالاشهر انه لم يلزم الضمان وفيه خلاف واذا خرج بعض المبيع مستحقا
للغير ولم يجز المالك رجع على الضامن بما قابل المستحق ثم ان فسخ المشترى فى الباقى
الصفقة فالمشهور انه يطالب البايع بثمنه وخالف الشيخ فجوز الرجوع على
الضامن بالجميع قالوا ولا يصح ان يضمن ضامن للمشترى درك ما يحدث
من بناء او غرس لانه ضمان ما لم يجب الثانية يرجع الضامن على المضمون
عنه اذا ضمن باذنه بما اداه ان لم يزد عن الحق فلو ابراه البعض لم يرجع به
على المضمون عنه عند الاصحاب لم اطلع على نص يدل عليه الا فى الصلح
كما مر ولو قبض منه الجميع ثم وهبه فالظاهر انه يجوز له الرجوع

على المضمون عنه قالوا ولو دفع عرضا من مال الضمان رجع باقل الامرين من قيمته
ومن الدين ولا فرق فى ذلك بين ان يكون قد رضى المضمون له بالعوض عن دينه
بغير عقد وبين ان يصالحه الضامن به عن دينه الثالثة اذا ضمن باذن المضمون
عنه ثم اختلف الضامن والمضمون له فى الدفع فالقول قول المضمون له لانه منكر
فان شهد المضمون عنه للضامن قبلت شهادته مع التهمة ولو لم يكن مقبولا ولم
يكن بينة اخرى فحلف المضمون له كان له مطالبة الضامن ويرجع الضامن على
المضمون عنه بما اداه اولا بشرط مساواته للحق او قصوره عنه والا رجع باقل
الامرين ولو لم يشهد المضمون عنه رجع الضامن عليه بما اداه اخيرا اذا لم يزد على
ما ادعى دفعه اولا ولا على الحق والا رجع بالاقل من الثلثة القسم الثانى الحوالة
وهى عقد شرع لتحويل مال من ذمة الى ذمة مشغولة بمثله ويشترط فيها رضا المحيل
والمحتال اتفاقا واشتراط رضا المحال عليه مشهور بين الاصحاب بل ادعى الشيخ
الاجماع عليه وقوى فى المسالك عدم اشتراط رضا المحال عليه وقال نعم لو كانا
بعنى الجنسين المختلفين وكان الغرض استيفاء مثل حق المحتال توجه اعتبار
رضا المحال عليه لان ذلك بمنزلة المعاوضة الجديدة فلا بد من رضا المتعاوضين
ومع ذلك لو رضى المحتال بالاخذ جنس ما على المحال عليه زال المحذور قال ثم على
تقدير اعتبار رضا المحال عليه ليس هو على حد رضا الاخرين لان الحوالة عقد
لازم من جملة العقود اللازمة فلا يلتئم الا بايجاب وقبول فالايجاب من
المحيل والقبول من المحتال ويعتبر فيهما ما يعتبر فى غيرهما من اللفظ والمقارنة وغيرهما
واما رضا المحال عليه فيكفى كيف اتفق مقارنا ام متراخيا وربما اكتفى به متقدما
ايضا لحصول الغرض المطلوب منه بذلك كله قال ويستثنى من القول بعدم اعتبار
رضاه ما لو كان بريئا من حق المحيل فان رضاه معتبر اجماعا ويستثنى من اعتبار

استفاء ص

(ص

رضا المحيل ما لو تبرع المحال عليه بالوفاء فانه لا يعتبر رضا المحيل قطعا لانه
وفاء دينه وضمانه بغير اذنه والعبارة عنه ان يقول المحتال عليه للمحتال احلت
بالدين الذى لك على فلان على نفسى فيقبل انتهى والحوالة تفيد نقل المال
وتحوله من ذمة المحيل ويبرء من حق المحتال بمجرد الحوالة وان لم يبرئه
المحتال على الاشهر الاقرب لصحيحة ابى ايوب الخزاز عن ابى عبد الله عليه السلم
وموثقة منصور بن حازم عنه عليه السلم ورواية عقبة بن جعفر عن ابى الحسن عليه
السلم وخالف فيه الشيخ وجماعة استنادا الى حسنة زرارة عن الباقر عليهما
السلم فى الرجل يحيل الرجل بمال كان له على رجل فيقول له الذى احتال برئت
من مالى عليك قال اذا ابراه فليس له ان يرجع عليه وان لم يبرئه فله ان
يرجع على الذى احاله وهى مروية باسنادين اخرين ضعيفين والاقرب
فى الجمع بين الاخبار حمل هذه الرواية على السلب الكلى والايجاب الجزئى
كما هو ظاهر السلب والايجاب فيكون المراد فى الايجاب ان له ان يرجع اليه
فى بعض الاحيان وهو ما اذا ظهر اعسار المحال عليه حال الحوالة مع جهل
المحتال بحاله والظاهر انه يصح الحوالة على من ليس عليه دين لكن يرجع
هذا الى الضمان وللشيخ قول بالمنع واذا احاله على الملئ لم يجب القبول ولو
قبل لم يكن له الرجوع ولو افتقر لا اعرف فيه خلافا بيننا ويدل عليه عموم صحيحة
ابى ايوب وموثقة منصور وخصوص رواية عقبة بن جعفر عن الكاظم عليه السلم ولو قبل
الحوالة جاهلا بحاله ثم بان اعساره وقت الحوالة كان له الفسخ والعود على المحيل
لموثقة منصور بن حازم وصحيحة ابى ايوب ولو كان مليا وقت الحوالة ثم تجدد
اعساره فلا خيار ولو انعكس الفرض فالاقرب ثبوت الخيار ويصح ترامى الحوالات
واذا ادى المحيل الدين بعد الحوالة بمسئلة المحال عليه رجع عليه وان تبرع لم يرجع

الکفر المحال علیه وقیل انه موضع
وفاق منا ومن العامة الا من
شذ منهم والمحیل

مة

وبرئ ذمة المحال عليه والمشهور انه يشترط في المال ان يكون معلوما ثابتا في الذمة
واشترط الشيخ وجماعة تساوي المالين وهما المحال به والمحال عليه جنسا ووصفا
وفيه تامل ولو ادى المحال عليه بعد الحوالة ثم طالب المحيل فادعى انه ادى ما
على ذمته فالقول قول المحال عليه ولو قال احلتك عليه فقبض فقال المحيل قصدت
الوكالة وقال المحتال انما احلتني بما عليك قيل القول قول المحيل وفيه تردد القسم
الثالث الكفالة ويشترط فيها رضا الكفيل والمكفول له والمشهور بين علمائنا
انه لا يشترط رضا المكفول خلافا للشيخ وابن ادريس والعلامة في التحرير والمشهور
انما تصح حالة ومؤجلة واشترط الشيخ وجماعة فيها الاجل كالضمان ولعل
الاول اقرب واذا اشترط الاجل فلا بد ان يكون الاجل معلوما عند الاصحاب
فان سلمه في الوقت والمكان المشروطين ان عيناهما في العقد او في بلد العقد
مع الاطلاق ولا يكون للمكفول له مانع من تسلمه بان لا يكون في حبس او
يد ظالم مانع من التسلم او لا يتمكن المكفول له من تسلمه لضعفه او قوة خصمه
ونحو ذلك فقد برئ اجماعا عليه فان لم يتسلمه فالظاهر انه برئ الكفيل ولا يحتاج
الى تسليمه الى الحاكم وفيه خلاف والاقرب ان الاشهاد غير معتبر في برائته و
الحاجة اليه لاجل الاثبات واذا امتنع من التسليم التام الزمه الحاكم به فان
ابى حبسه حتى يحضره وله عقوبته عليه كما في كل من يمتنع من اداء الحق
فان ابى من التسليم وبذل ما عليه فعند جماعة من الاصحاب منهم العلامة في التذكرة
انه لا يتعين على المكفول له قبول الحق بل له الزامه بالاحضار مطلقا ولا يبعد
ترجيح هذا القول وذكر الشيخ ره في النهاية وجماعة من الاصحاب انه لو قال ان
لم احضره كان علي كذا لم يلزمه الا احضاره دون المال ولو قال علي كذا الى كذا
ان لم احضره وجب عليه ما شرط من المال ونقل بعض المتاخرين الاجماع عليه

الاكتفاء به في برائته وهذا انما
يصح فيما يمكن اخذه كالمال فلو
لم يمكن كالقصاص وزوجية
المراة والدعوى بما يوجب حدا
او تعزيرا فلا بد من الزامه باحضاره
وعن جماعة من الاصحاب ٣

ومنعه

ومنعه في المسالك وقال الموجود كلامهم في المسئلة جماعة يسيرة والباقون لا نعرف
حكمهم فيها ومع ذلك فقد ذكرها العلامة في المختلف وحكى فيها كلام الشيخ
ومن تبعه ثم قال وعندي في هذه المسئلة نظر ثم نقل فيها عن ابن الجنيد حكما
يخالف ما ذكره الشيخ والجماعة وقال ان كلام ابن الجنيد انسب وللمصنف
فيها قولين هنا وفي النافع وللعلامة فيها اربعة مذاهب انتهى واعلم ان مستند
الحكم في المسئلة روايتان الاولى ما رواه الشيخ عن ابي العباس في الموثق قال
سئلته عن الرجل يكفل بنفس الرجل الى اجل فان لم يات به فعليه كذا وكذا
درهما قال ان جاء به الى اجل فليس عليه مال وهو كفيل بنفسه ابدا الا ان يبدأ
بالدراهم فان بدأ بالدراهم فهو لها ضامن ان لم يات به الى الاجل الذي اجله
الثانية ما رواه عن ابي العباس ايضا في الموثق قال قلت لابي عبد الله عليه السلام
رجل كفل لرجل بنفس رجل فقال ان جئت به والا علي خمس مائة درهم قال
عليه نفسه ولا شئ عليه من الدراهم فان قال علي خمسمائة درهم ان لم ادفعه
اليه فقال يلزمه الدراهم ان لم يدفعه اليه وللاصحاب في توجيه الحديث اقوال
والذي يخطر بالبال في تفسير الخبر الاول ان المراد انه كفل بنفس الرجل وشرط
في ضمن العقد انه ان لم يات به كان عليه كذا فانه يصير بذلك كفيلا ابدا
وليس عليه المال الذي اشترطه ان اتى بالمكفول في الاجل وقوله الا ان يبدأ
بالدراهم يعني الا ان يبدأ بالدراهم الذي على ذمة المديون فضمنه من غير ان
يكفل فان بدأ بالدراهم بالمعنى الذي ذكرناه فهو لها ضامن يعني ضامن
للدراهم وتذكير الضمير بتاويل الدراهم بالمال وتقييد الضمان بعدم الاتيان
في الاجل مع ثبوته من حين العقد من باب المساهلة في التعبير ولا نظر فيه
الى اعتبار مفهومه ويحتمل ان يكون المقصود انه ضامن للمال الذي كان

على المديون حسب ان لم يات به في الاجل وليس عليه غير ذلك اذ لم يشترط عليه مال
عند عدم الاتيان في الاجل كما في الصورة السابقة وتقديم الظرف لا يخلو عن
اشعار بذلك ويحتمل ان يرجع ضمير لها الى المديون وكذا الضمير المستتر في لم يات
او يرجع الاول الى المال والثاني الى المديون ويكون المقصود ان الرجل ضامن
للمديون او للمال بمعنى انه يجب عليه الاتيان بالمال ان لم يتبرع المديون بالا
الاتيان بالمال في الاجل الذي اجله الضامن والتقييد بالشرط مبني على
شيوع تبرع المديونين باداء المال حيث كان المال عليهم والضمان في
كثير من الاحوال يرجع الى مصلحتهم واما الخبر الثاني فتوجيهه ان الكفالة
تقتضي احضار النفس وليس على الكفيل شئ سواه حيث اشترط في ضمن العقد
ان عليه خمسمائة درهم ان لم يحضره كان عليه الخمسمائة لشرط عدم الاحضار
ومقصوده عن قوله عليه نفسه وليس عليه شئ من الدراهم انه لم يلزم عليه
بسبب الكفالة المذكورة سوى نفسه فان قال علي خمسمائة درهم ان لم ادفعه
لزم عليه بسبب الشرط المذكور الخمسمائة على تقدير عدم الاتيان فبين اولا ما هو
اللازم عليه مطلقا وثانيا ما لزم عليه على بعض التقديرات وذكر ما هو منشا
لزومه عليه وذلك نظير ما اذا سئل سائل فقال اذا نذر رجل الحج في هذه
السنة ثم نذر ان يتصدق بالف دينار ان لم يحج في هذه السنة ما ذا يجب
عليه فاجاب مجيب بانه ليس عليه واجب سوى الحج في هذه السنة ويلزم عليه
التصدق بالالف ان لم يحج في هذه السنة ان نذر ان يتصدق بالالف ان لم
يحج في هذه السنة وما ذكرناه من التوجيه اقل تكلف مما قيل في هذا المقام و
من اطلق غريما من يد صاحب الحق المستحق لاخذه منه فالظاهر انه يجب عليه
اعادته اليه وعلى الحاكم الاجبار مع الامتناع ولو تعذر فالظاهر انه يجب عليه

ادلو

اداء الحق ان كان مما له وحيث يؤخذ منه المال فالظاهر انه لا رجوع
له على الغريم ولو كان قاتلا لزمه احضاره او دفع الدية مع التعذر ويدل
عليه ما رواه الكليني عن حريز في الصحيح والحسن عن ابي عبد الله عليه السلام
قال سالته عن رجل قتل رجلا عمدا فرفع الى الوالي فدفعه الوالي الى اولياء المقتول
ليقتلوه فوثب عليه قوم فخلصوا القاتل من ايدي الاولياء قال ارى ان يحبس
الذي خلص القاتل من ايدي الاولياء حتى ياتوا بالقاتل قيل فان مات القاتل
وهم في السجن قال وان مات فعليهم الدية يؤدونها جميعا الى اولياء المقتول وان
تمكن الولي من القاتل وجب عليه رد الدية الى المخلص ولو خلص الغريم من يد
الكفيل وتعذر استيفاء الحق واخذ المال او الدية من الكفيل كان له الرجوع الى
المخلص ولو احضر الغريم قبل الاجل فالاشهر الاقرب انه لا يجب عليه تسلمه
خلافا للشيخ ره ويجب ان يكون التسليم تاما ولا يعتد بالتسليم الممنوع معه
من استيفاء الغرض وفي حبس الحاكم غير مانع بخلاف حبس الظالم واذا كان المكفول
غائبا يعرف موضعه ولم ينقطع خبره انظر بمقدار ما يمكنه فيه الذهاب اليه
والعود به بعد مطالبة المكفول له بالاحضار ولو لم يعرف موضعه لانقطاع خبره
لم يكلف الكفيل احضاره لعدم الامكان ولا شئ عليه لانه لم يضمن المال وامتنع
الاحضار واذا مات المكفول برئ الكفيل وكذا لو جاء المكفول وسلم نفسه ولو
سلمه اجنبي فكذلك واذا تكفل بتسليمه مطلقا انصرف الى بلد العقد وان
عين زمانا او مكانا تعين ولو سلمه في غيره لم يبرء على الاقرب ولو اتفقا على
الكفالة فقال الكفيل لا حق لك عليه فالظاهر ان القول قول المكفول له
مع يمينه واذا تكفل رجلان برجل فسلمه احدهما قيل لم يبرء الاخر وقيل
يبرئ وهو اجود ويجوز ترامي الكفالات ولو قال الكفيل ابرأت المكفول

تكفل

تكفل

الصلح

وانكر المكفول له فالقول قوله مع يمينه ولو ردّ اليمين على الكفيل فحلف برئ من الاحضار
ولم يبرئ المكفول من الحق كتاب الصلح قال في التذكرة الصلح عقد شرع لقطع
التنازع وهو عقد سائغ بالنص والاجماع والنص من الكتاب قوله تعالى وان امرأة
خافت من بعلها نشوزا او اعراضا فلا جناح عليهما ان يصلحا بينهما صلحا والصلح
خير وقوله عز وجل وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فاصلحوا بينهما ومن طريق العامة
ما روى عن ابي هريرة ان النبي صلى الله عليه واله قال الصلح جائز بين المسلمين الا
صلحا احل حراما او حرم حراما الى ان قال ومن الخاصة ما رواه حفص البختري
في الحسن بابرهيم عن الصادق عليه السلم قال الصلح جائز بين الناس وفي الصحيح عن الصادق
والباقر عليهما السلم انهما قالا في الرجلين كان لكل واحد منهما طعام عند صاحبه ولا
يدري كل واحد منهما كم له عند صاحبه فقال كل واحد منهما لصاحبه لك ما عندك
ولي ما عندي فقال لا باس بذلك وقد اجمعت الامة على جواز الصلح في الجملة ولم
يقع بين العلماء فيه خلاف انتهى والرواية التي اشار اليها رواية محمد بن مسلم
في الصحيح عن الباقر عليه السلم ورواية منصور في الصحيح عن الصادق عليه السلم وفي
الروايتين اذا تراضيا وطابت به انفسهما وقال الصدوق قال رسول الله صلى
الله عليه واله البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه والصلح جائز بين
المسلمين الا صلحا احل حراما او حرم حلالا وروى عمر بن يزيد في الصحيح عن
ابي عبد الله عليه السلم قال اذا كان للرجل على الرجل دين فمطله حتى مات ثم
صالح ورثته على شيء فالذي اخذت الورثة لهم وما بقي فهو للميت يستوفيه
منه في الاخرة وان هو لم يصالحهم على شيء حتى مات ولم يقض عنه فهو
للميت ياخذه به وفي هذا الحديث فوايد وبالجملة لا نزاع في صحة عقد الصلح
في الجملة ولا اعرف خلافا بين اصحابنا في انه لا يشترط في صحة الصلح

سبق

بنفسه
سبق النزاع ويدل عليه العمومات وغيرها والمشهور بين اصحابنا انه عقد مستقل
وفي التذكرة الصلح عند علمائنا اجمع عقد قائم بنفسه ليس فرعا على غيره ونقل
عن الشيخ قول بانه فرع على عقود خمسة فهو فرع البيع اذا افاد نقل الملك بعوض معلوم
وفرع الاجارة اذا وقع على منفعة مقدرة بمدة معلومة بعوض معلوم وفرع
الهبة اذا تضمن ملك العين اذا تضمن بغير عوض وفرع العارية اذا تضمن
اباحة منفعة بغير عوض وفرع الابراء اذا تضمن اسقاط دين فعند الشيخ لا بد في
الاول من شرايط البيع ويجري فيه جميع احكامه من اشتراط الكيل او الوزن و
التقابض في المجلس ان كان صرفا وعدم الربوا وكذا في غيره ولعل الاول اقرب
لكونه غير البيع فيصح لكونه تجارة عن تراض وعموم اوفوا والمؤمنون عند
شروطهم وقوله صلوات الله عليه الصلح جائز وكونه فرعا للغير يحتاج الى
دليل وصحيحة محمد ومنصور السابقة وعموم صحيحة الحلبي عن ابي عبد الله
عليه السلم وغير واحد عن ابي عبد الله عليه السلم في الرجل يكون عليه الشيء
فيصالح فقال اذا كان بطيبة نفس من صاحبه فلا باس وعموم صحيحة
عمر بن يزيد المتقدمة في الضمان وموثقته قال سئلت ابا عبد الله عليه السلم
عن رجل ضمن على رجل ضمانا ثم صالح على بعض ما صالح عليه قال ليس له الا
الذي صالح عليه ويصح الصلح مع الاقرار والانكار لا اعرف فيه خلافا
بينهم والمراد بصحته مع الانكار صحته بحسب الظاهر واما بحسب نفس
الامر فلا يستبيح كل منهما ما وصل اليه بالصلح مع انكاره الحق فاذا
انكر المدعى عليه الحق الثابت في ذمته وصولح على قدر بعض ما عليه لم
يستبح المنكر ما بقي له من حق المدعي عينا او دينا ويدل عليه صحيحة عمر بن
يزيد السابقة قال في المسالك لو كان قد صالح عن العين بمال اخر فهي منكر منه

في الضامن

المعاوضة
فهي بأجمعها بيده مغصوبة ولا يستثنى له منها مقدار ما دفع لعدم صحة
في نفس الامر وكذا لو انعكس وكان المدعي مبطلا في نفس الامر لم يستبح ما
صولح به من عين ودين قال لان هذا كله اكل مال بالباطل وانما صالح
المحق المبطل دفعا لدعواه الكاذبة وقد يكون استدفع بالصلح حضرا من نفسه
او ماله ومثل هذا لا يعد تراض يبيح اكل مال الغير وهو حسن وقال فيه
لو كانت الدعوى مستندة الى قرينة يجوّزها كما لو وجد المدعي بخط مورثه
ان له حقا على احد او شهد له من لا يثبت بشهادته الحق ولم يكن المدعي عالما
بالحال وتوجهت له اليمين على المنكر فصالحه على اسقاطها بمال او قطع المنازعة
فالمتجه صحة الصلح في نفس الامر لان اليمين حق يصح الصلح على اسقاطها
ومثله ما لو توجهت الدعوى بالتهمة حيث يتوجه اليمين على المنكر ولا
يمكن ردها انتهى وفيه تامل والصلح عام في كل شيء الا ما احل حراما
او حرم حلالا وفسر تحليل الحرام بالصلح على استرقاق او استباحة بضع
لا سبب لاباحته غيره او ليشربا او احدهما الخمر ونحو ذلك وتحريم الحلال
بان لا يطا احدهما حليلته او لا ينتفع بماله ونحو ذلك ويصح المصالحة
مع علم المصطلحين بلا ريب ومع جهلهما ويدل عليه صحيحة محمد بن مسلم
وصحيحة منصور السابقتين وموثقة منصور ايضا ولو كان احدهما عالما
به دون الاخر فان كان الجاهل المستحق قال في المسالك لم يصح الصلح
في نفس الامر الا ان يعلمه بالقدر او يكون المصالح به قدر حقه مع كونه
غير متعين وهو غير بعيد لرواية ابن ابي عمير والقسم بن محمد عن علي بن ابي حمزة
لكن يعارضه عموم صحيحة الحلبي وغير واحد عن الصادق عليه السلم ولو رضي
صاحب الحق باطنا بالصلح بذلك القدر ولو علم كمية حقه فلا حرج في صحة

الصلح

حلالا

حرم

الصلح كما صرح به في التذكرة والمسالك ويدل عليه صحيحة الحلبي وغير واحد
عن الصادق عليه السلم وفي المسالك ولو انعكس الفرض بان كان المستحق عالما با
لقدر والغريم جاهلا ويريد التخلص منه لم يصح الصلح بزيادة عن الحق بل
بقدره فما دون وهو عقد لازم على المشهور من كونه عقدا مستقلا بنفسه
الا اذا اتفقا على فسخه لوجوب الايفاء بالعقود والشروط ويجيء على
قول الشيخ جوازه في بعض موارده واذا اصطلح الشريكان على ان يكون الربح
لاحدهما والخسران عليه ولصاحبه راس المال صح لرواية الحلبي وابي الصباح
جميعا في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم ومثله صحيحة الحلبي وحسنته
ورواية داود الابزاري وفي المسالك هذا اذا كان عند انتهاء الشركة
وارادة فسخها ليكون الزيادة مع من هي معه بمنزلة الهبة والخسران على من
هو عليه بمنزلة الابراء اما قبله فلا لمنافاته وضع الشركة شرعا ولو كان
معهما درهمان فقال احدهما الدرهمان لي وقال الاخر هما بيني وبينك فا
لدرهمين ليس للمدعي الاخر فيه حق وانه لصاحبه ويقسم الدرهم الثاني
بينهما نصفين رواه الشيخ والصدوق في الصحيح الى ابن المغيرة وهو
الثقة التي اجمعت العصابة على تصحيح ما يصح عنه ورواه عن غير واحد
عن ابي عبد الله عليه السلم ورواية عن غير واحد يدل على استفاضته عنده فتكون
معتبرة يتعين العمل بمدلولها ويؤيده مرسلة محمد بن ابي حمزة والمراد بكونهما
معهما كونهما تحت يدهما ليكونا متساويا اليد في الدعوى اذ لو كانا في
يد مدعي الدرهمين قدم قوله فيهما بيمينه ولو كانا في يد مدعي الدرهم
قدم قوله بيمينه والظاهر ان الحكم المذكور في صورة لا يكون لاحدهما بينة
او يكون لهما بينة من غير رجحان واستشكل الحكم المذكور في الدروس

للاول

اذا ادعى الثاني النصف مشاعاً فانه يقوى القسمة نصفين قال ويحلف الثاني
وكذا في كل مشاع وكان نظره على ان النصف في الحقيقة بيد الاول والنصف
بيد الثاني فمدعي التمام خارج بالنسبة الى الثاني فيكون البينة على الاول و
اليمين على الثاني لكن العدول عن الرواية المعتبرة مشكل وقال في التذكرة انه
لابد من اليمين فيحلف كل منهما على استحقاق نصف الاخر الذي تصادمت دعواهما
فيه وهو ما في يده فمن نكل منهما قضى به للاخر ولو نكلا معاً او حلفا معاً قسم
بينهما نصفين واستحسنه في المسالك واشكل في المشاع ولو اودعه انسان
ديناراً واخر دينارين وامتزجا ثم تلف دينار بغير تفريط فالمشهور بين
الاصحاب ان حكمه حكم المسئلة السابقة ومستنده رواية السكوني ورواه
في المقنع مرسلاً واشكل الحكم بان التالف لا يحتمل كونه منهما بل من احدهما
خاصة فالموافق للقواعد القرعة لكن لا يبعد العمل بالمشهور بناء على ان ضعف
الرواية ينجبر بعمل الاصحاب ولو كان بدل الدنانير مال يمتزج اجزاؤه
بحيث لا يتميز وهو متساوي الاجزاء كالحنطة وكان لاحدهما مثلا ما
للاخر فامتزجا فتلف شيء فالتالف على نسبة المالين وكذا الباقي ويصح
الصلح على عين بعين او منفعة وعلى منفعة بعين او منفعة بل لو صالح
على مثل اسقاط خيار او على حق اولوية في تحجير وسوق ومسجد صح لعموم
الادلة ولو صالح على دراهم بدنانير او بالعكس صح ولا يعتبر فيه ما يعتبر
في البيع من حكم الصرف على المشهور خلافاً للشيخ ره والاول اقرب واما
حكم الربا فيبتني على ان الربا عام في كل معاوضة او يختص بالبيع وبعض
الاخبار السابقة يدل على الجواز هاهنا ولو اتلف على رجل ثوباً قيمته درهم
فصالحه عنه على درهمين صح ان قلنا بضمان القيمي بمثله او قلنا بعدم

عموم الربا في كل معاوضة ولو ادعى داراً فانكر من هي في يده فصالحه المنكر
على سكنى سنة صح وكذا لو اقر له بالدار ولم يكن لاحدهما الرجوع على المشهور
الاقرب خلافاً للشيخ ره حيث اجاز الرجوع بناء على كون الصلح هنا فرع العارية
والمشهور بينهم انه لو ادعى اثنان عيناً في يد ثالث بانها لهما بالمناصفة
وصرح كل منهما بالسبب المقتضي المناصفة مثل كونهما وارثين في ذلك من غير
مشاركة وارث اخر او وكلا واحداً بالشراء لهما مناصفة في عقد واحد
صدق المدعى عليه احدهما في ان النصف له من غير تصديق في السبب و
كذب الاخر ثم صالح المدعى عليه المقر له بشيء على ذلك النصف المقر به فان
كان باذن شريكه او اذن بعده على القول بجواز الفضولي صح الصلح على
تمام النصف واشترك العوض بينهما والاصح في ربع المقر له نصف ما
صولح عليه ويبطل في ربع شريكه اما لو ادعى كل واحد منهما النصف من غير
تصريح بسبب مقتضي للشركة لم يشتركا فيما اقر لاحدهما وهو قريب ولو
ادعى عليه فانكر وصالحه المدعى عليه على سقي زرعه او شجره بمائه فالاقرب
الجواز مع ارتفاع الجهالة من السقي وقيل بالمنع ولو صالحه على اجراء الماء
الى سطحه او الى ساحته صح بعد العلم بتقدير المجرى طولاً وعرضاً لترتفع
الجهالة عن المحل المصالح عليه ولا يعتبر تعيين العمق لان من ملك شيئاً
ملك قراره مطلقاً ولا فرق بين جعله عوضاً لعقد المنازعة وبين ايقاعه
ابتداء ولو قال صالحني لم يكن اقراراً ولو قال بعني او ملكني كان اقراراً بانه
ليس له ويلحق بهذا المقام النزاع في الاملاك وفيه مسائل الاولى يجوز
اخراج الرواشن والاجنحة الى الطرق النافذة اذا كانت عالية لا تضر
بالمارة ويعتبر في المارة ما يليق بذلك الطريق عادة فان كانت مما يمر عليها

كرة
الفرسان اعتبر ارتفاع ذلك بقدر لا يصدم الرمح على وضعه مائلاً واعتبر في التذكرة
مروره ناصباً رمحه ونفاه في الدروس وهو اجود وان كانت مما يمر فيه الابل
اعتبر فيهما مروره محملاً ومركوباً وعلى ظهره محمل ان كان مرور مثل ذلك
عادة ولو تضرر الجار بالاشراف عليه فالاشهر انه لا يمنع لاجله كما لا يمنع لو
كان وضعه في ملكه خلافاً للتذكرة وفيهما وانما يمنع من الاشراف لا من
التعلية المقتضية لامكانه والمشهور انه لا يشترط في جواز اخراج الرواشن
والاجنحة عدم معارضة مسلم وفيه خلاف للشيخ ره والاول اقرب للاصل وعدم تحجر صاحبه
للاشتراط ولو كانت مضرة وجب ازالتها ولا يختص الوجوب بالواضع بل يعم لوجوب
رفع المنكر ولو اظلم بها الطريق بحيث يذهب الضياء بالكلية منع بلا خلاف واعرف
ونقل في المسالك الاجماع عليه والافهم الشيخ ره انه لا يجب ازالتها والاقرب البناء
على تضرر المارة ولو لضعيف البصر ولا فرق في التضرر بين وقوعه ليلاً ونهاراً
ويجوز فتح الابواب المستجدة في الطرق النافذة اما الطرق المرفوعة فلا يجوز
احداث باب فيها ولا جناح ولا غيره الا باذن اربابها ولا يصح لاحد من
اربابها التصرف الا باذن الباقين ولا فرق بين التضرر بالمارة وعدمه و
المراد باربابها من له باب نافذ اليها دون من يلاصق داره ويكون حائطه اليها
قالوا وكذا لو اراد فتح باب لا يستطرق فيها دفعاً للشبهة ويجوز فتح الروازن
والشبابيك قالوا وكما يجوز فتحها الى الدروب المرفوعة يجوز الى غيرها من
الاملاك والدور وان استلزم الاشراف على الجار لان المحرم هو التطلع لا
التصرف في الملك وهو غير بعيد لتسلط الناس على اموالهم ولو صالحهم على
احداث روشن جاز على الاقرب وفيه خلاف للشيخ ولو كان له داران باب كل
واحد منهما الى زقاق غير نافذ جاز ان يفتح بينهما باباً ولو كان في زقاق بابا

احدهما ادخل من الاخر فصاحب الاول يشارك الاخر ويختص الادخل بما بين
البابين على الاشهر وقيل يشترك الجميع في الجميع حتى في الفضلة الداخلة في
صدرها لاحتياجهم الى ذلك عند ازدحام الاحمال ووضع الاثقال ولو اخرج
بعض اهل الدرب النافذ روشناً لم يكن لمقابله معارضته ولو استوعب عرض
الدرب ما لم يضع شيئاً على جدار مقابله ولو انهدم ذلك الروشن فسبق جاره
الى عمل روشن لم يكن للاول منعه واذا التمس وضع جذوع على حائط جاره لم
يجب على الجار اجابته نعم يستحب ذلك استحباباً مؤكداً ولو اذن فله الرجوع
قبل الوضع وهل يجوز الرجوع بعد الوضع فيه قولان ولعل الاقرب الجواز وهل يضمن
مجاناً او مع الارش فيه وجهان والاحوط الثاني ولو انهدم لم يعد الوضع الا
باذن جديد على الاقرب واذا تداعيا جداراً مطلقاً اعني غير مقيد بوجه يوجب
كونه لاحدهما مثل اتصال ببناء احدهما وما في حكمه مما سيجيء ولا بينة لاحدهما
فمن حلف عليه مع نكول صاحبه فهو له وان حلفا او نكلا قضي به بينهما ولو كان
متصلاً ببناء احدهما اتصال ترصيف وهو تداخل الاحجار واللبن على وجه يبعد
كونه محدثاً كان القول قوله مع يمينه وكذا لو كان لاحدهما عليه قبة او غرفة او
سترة لانه يصير بجميع ذلك صاحب يد ولو اتصل بهما كذلك او كان البناء
لهما او اختص احدهما بصفة والاخر باخرى فاليد لهما ولو كان لاحدهما
عليه جذوع او جذع فالاشهر انه يقضى مع اليمين خلافاً للشيخ ره ولا يرجح
دعوى احدهما بالخوارج التي في الحيطان والمراد بالخوارج كل ما خرج عن وجه
الحائط من نقش ووتد ورف ونحو ذلك مما يجوز احداثه من جهته من غير شعور
صاحب الجدار به وكذا الدواخل كالطاقات غير النافذة والروازن النافذة و
لو انهدم الجدار لم يجبر شريكه على المشاركة في عمارته وكذا لو كانت الشركة في

دولاب او بئر او نهر وكذا لا يجبر صاحب العلو ولا السفل على بناء الجدار الذى
يحمل العلو ولو هدمه بغير اذن شريكه اطلق الشيخ والمحقق بوجوب اعادته واختار
فى القواعد القيمة وهو الارش وفصل التمهيد فاوجب اعادته ان امكنت المماثلة
والا فالارش وكذا الكلام فيما لو هدمه باذنه مع شرط الاعادة واذا خرجت
اغصان شجرة الى ملك الجار وجب عطفها مع الامكان او قطعها ان لم ياذن
الجار وان لم يمكن العطف فللجار ان يطلب القطع من حد ملكه وان امتنع
فله القطع ولا يتوقف على اذن الحاكم وربما قيل بجواز ازالته مالك الارض لها
من دون مراجعة المالك لان ازالة العدوان عليه امر ثابت له وتوقفه على
اذن الغير ضرر ويشهد له جواز اخراج البهيمة بدون اذنه وهو غير بعيد
ولو قطعها مالك الارض مع امكان العطف ضمن كتاب الشركة وله معنيان
احدهما اجتماع حقوق الملاك فى الشئ الواحد على سبيل الشياع وثانيهما عقد
ثمرته جواز تصرف الملاك للشئ الواحد على سبيل الشياع فيه ثم المشترك بالمعنى
الاول قد يكون عينا وقد يكون منفعة وقد يكون حقا وسببها قد يكون عقدا
وقد يكون ارثا وقد يكون مزجا وقد يكون حيازة والمالان المتماثلان فى
الجنس والصفة اذا امتزجا اختيارا او اتفاقا تحققت الشركة فيهما وما
لا مثل له لا يتحقق الشركة فيه بالمزج وقد يحصل الشركة فيه بالارث والابتياع
والاتهاب ونحوها ولا يجوز التصرف لاحد الشركاء بدون الاذن من الباقى
ولا خلاف بين المسلمين فى صحة الشركة بالاموال بالمعنى الثانى وهى المعبر عنها
بشركة العنان وفى التذكرة الشركة على اربعة انواع شركة العنان وشركة الابدان
وشركة المفاوضة وشركة الوجوه فاما شركة العنان فهى ان يخرج كل مالا او
يمزجاه ويشترطا العمل فيه بابدانهما قال واما شركة الابدان فان يشترك اثنان

اواكثر

اواكثر فيما يكتسبون بايديهم كالصناع ليشتركون على ان يعملوا فى صناعتهم
فما رزق الله تعالى فهو بينهم على التساوى او التفاوت واما شركة المفاوضة فهو
ان يشتركا ليكون بينهما ما يكتسبا ويربحان ويلتزمان من غرم ويحصل لهما
من غنم فيلزم كل واحد منهما ما يلزم الاخر من ارش جناية وضمان غصب و
قيمة متلف وغرامة لضمان او كفالة ويقاسمه فيما يحصل له من ميراث او
يجده من ركاز او لقطة او يكتسبه فى تجارة بماله المختص به قال صاحب
اصلاح المنطق شركة المفاوضة ان يكون مالهما من كل شئ يملكانه بينهما
واما شركة الوجوه فقد فسرت بمعان اشهرها ان صورتها ان يشترك اثنان
وجيهان عند الناس لا مال لهما ليتباعا فى الذمة الى اجل على ان ما يبتاعه
كل واحد منهما يكون بينهما فيبيعاه ويؤديا الاثمان فما فضل فهو بينهما وقيل
ان يبتاع وجيه فى الذمة ويفوض بيعه الى خامل ويشترطا ان يكون الربح بينهما
وقيل ان يشترك وجيه لا مال له وخامل ذو مال ليكون العمل من الوجيه والمال
من الخامل ويكون المال فى يده لا يسلمه الى الوجيه والربح بينهما وقيل ان يبيع
الوجيه مال الخامل بزيادة ربح ويكون الربح له قال لا يصح شئ من انواع
الشركة سوى شركة العنان وقد بينا ان شركة العنان جائزة وعليه اجماع
العلماء فى جميع الاعصار انتهى والاخبار الدالة على جواز الشركة مستفيضة
والمعروف بين الاصحاب انه لا يصح ما عدا شركة العنان فان ثبت كونه
اجماعيا فذاك والا كان للتامل فى عموم الحكم المذكور مجال والربح والخسران
فى شركة الاموال على نسبة المالين فللاصحاب فيه اقوال الاول الصحة وهو
قول المرتضى رحمه الله مدعيا فيه الاجماع وتبعه جماعة منهم العلامة ووالده
وولده لعموم اوفوا الثانى ذهب اليه الشيخ وجماعة منهم ابن ادريس والمحقق

مع الاطلاق فلو شرطا التفاوت فى الربح مع تساوى المالين او التساوى فيه مع تفاوت الربح

المفروض الا ان يكون لاحدهما عمل زائد اوقف عن المص

دوادهما

لانتفاء دليل يدل على الصحة ولانه اكل مال بالباطل لان الزيادة ليس فى مقابلها
عوض الثالث قول ابى الصلاح بصحة الشركة دون الشرط واجود الاقوال القول
الاول وعلى القول بالبطلان يثبت لكل واحد اجرة مثله ويقتسمان الربح على
نسبة المالين ولو اصطلحا بعد ظهور الربح على ما شرطاه اولا او على غيره صح
والظاهر انه لو كان العامل احدهما وشرطا الزيادة للعامل صح بلا خلاف
وكذا لو كان لصاحب الزيادة زيادة عمل يقابل الزيادة ولا يصح لاحدهما
التصرف الا بقدر ما اذن له الاخر فيضمن لو خالف ولو اذن كل واحد من
الشريكين لصاحبه جاز لكل منهما التصرف منفردا ولو شرطا الاجتماع لم
يجز الانفراد ولكل منهما الرجوع فى الاذن والمطالبة بالقسمة لانها غير لازمة
وليس له المطالبة بالانضاض ولو شرطا التاجيل فى الشركة لم يلزم فلكل منهما
فسخها قبل الاجل ولا يجوز تصرفهما بعد الاجل الا باذن مستانف ولا يضمن
ما تلف فى يده الا مع التعدى او التفريط فى التحفظ ويقبل قوله فى دعوى التلف
مع يمينه ولو ادعى عليه الخيانة او التفريط فالقول قول المدعى عليه مع يمينه
وكذا القول قول الشريك لو ادعى الشراء بمال مختص به او بالمال المشترك
مع يمينه ويبطل الاذن بالجنون والموت ولو دفع انسان دابة واخر
راوية الى سقاء على الاشتراك فيما يحصل لم ينعقد الشركة عندهم وكان ما
يحصل للسقاء وعليه اجرة مثل الدابة والراوية ويحتمل اقل الامرين من
الاجرة والثلث وقيل يقسم الحاصل اثلاثا فان كانت اجرة مثلهم متفاوتة
يرجع كل واحد منهم الى صاحبه بثلث اجرة مثله وان رجحنا القول الاول فالظاهر
انه انما يتم مع كون الماء ملكا للسقاء او مباحا ونوى التملك لنفسه او لم ينو
شيئا اما لو نواه لهم جميعا وقلنا بجواز التوكيل فى تملك المباحات فالظاهر

انهم

انهم يشتركون فى الماء ويكون اجرة السقاء والدابة والراوية عليهم اثلاثا ولو
باع الشريكان سلعة صفقة ثم استوفى احدهما حقه او اخذ منه شيئا
شاركه الشريك الاخر والحكم عام فيما اذا كان بين الشريكين فصاعدا دين مشترك
بسبب واحد مشترك كبيع سلعة او ميراث او اتلاف ونحو ذلك واليه
ذهب اكثر الاصحاب ويدل عليه صحيحة سليمن بن خالد وموثقة محمد بن مسلم
ومرسلة ابى حمزة ورواية معوية بن عمار ورواية عبد الله بن سنان ورواية
غياث ودلالتها على المطلوب لا يخلو عن وضوح فلا حاجة لتوقف صاحب المسالك
فى الحكم نعويلا على ان الروايات قاصرة عن الاستدلال بها للارسال بعضها و
ضعف الاخر وعدم صراحة المطلوب فى بعضها لكن فى رواية على بن جعفر
المذكورة فى قرب الاسناد معارضة لها وذهب ابن ادريس الى ان لكل منهما
ان يقبض حقه ولا يشاركه الاخر فيه تعويلا على وجوه ضعيفة وفى المسالك
القابض لو اراد الاختصاص بالمقبوض بغير اشكال فليبع حقه للمديون على
وجه يسلم من الربوا بثمن معين فيختص به ومثله الصلح عليه بل اولى بالجواز
وكذا لو ابراه من حقه واستوهب عوضه او احال به على المديون بما عليه
وكان كالقبض قال وانما ياتى الخلاف فى ذلك مع حلول الحقين معا فلو
كان حق احدهما مؤجلا اما بالعقد الاول او باشتراطه فى عقد لازم لم يشارك
الاخر فيما قبض قبل حلول الاجل لانه لا يستحق الان شيئا وتمكنه من تاجيله
يقتضى جواز قبض الحصة منفردة لاستلزامه تميز حصته من حصة الاخر وكذا لو
ضمن ضامن لاحد الشريكين حصته فان الضمان صحيح لتناول الادلة له
فيختص باخذ المال المضمون من الضامن قال وهو يقتضى امكان اخذ الحصة
منفردة عن الاخرى هذا كلامه وفى بعض ما ذكره تامل كتاب المضاربة

الانسان

والنظر في امور الاول المضاربة ويعبر عنه بالقراض ايضًا وهي عقد شرع لتجارة بمال غيره بحصة من الربح قال في التذكرة اذا دفع الانسان الى غيره مالا ليتجر به فلا يخلو اما ان يشترطا قدر الربح بينهما اولا فان لم يشترطا شيئا فالربح باجمعه لصاحب المال وعليه اجرة المثل للعامل وان شرطا فان جعلا جميع الربح للعامل كان المال قرضًا ودينًا عليه والربح له والخسارة عليه وان جعل الربح باجمعه للمالك كان بضاعة وان جعل الربح بينهما فهو القراض قال ويسمى المضاربة ايضًا والقراض لغة اهل الحجاز والمضاربة اهل العراق وقوله وعليه اجرة المثل للعامل لا يخلو عن تامل وكذا قوله كان المال قرضًا ودينًا عليه وهذه المعاملة جائزة بالنص والاجماع والاخبار الدالة عليها مستفيضة ولا خلاف في كونها عقدا جائزا من الطرفين سواء نض او كان عروضًا قال في التذكرة اركانه خمسة الاول العقد لا بد في هذه المعاملة من لفظ دال على الرضا من المتعاقدين اذ الرضا من الامور الباطنة لا يطلع عليها الا الله تعا وهذه المعاملة مثل غيرها من المعاملات يعتبر فيها الرضا للاية فاللفظ الدال على الايجاب ان يقول رب المال ضاربتك او عاملتك على ان يكون الربح بيننا نصفين او اثلاثا او غير ذلك من الاجزاء بشرط تعيين الا لمن هو منهما والاقل كذلك والقبول اي قبول العامل قبلت او رضيت او غيرهما من الالفاظ الدالة على الرضا بالقبول والايجاب لا يختص لفظا الى ان قال ولا بد من القبول على التواصل المعتبر كما في ساير العقود وهل يعتبر اللفظ الاقرب العدم انتهى ولا يخفى ان الدليل لا يقتضي سوى اعتبار ما دل على التراضي و اما كون الدال لفظا فوجهه غير ظاهر والاقوى عدم اعتبار ذلك لعموم الاية و كذا التواصل الذي ذكره لا دليل عليه وقال ايضا يجب التنجيز في العقد فلا يجوز تعليقه على شرط او صفة وفيه ايضا تامل لعموم النصوص وحصول التراضي

اوقارضتك م

المعتبر

المعتبر في الاية ولو اشترط فيه الاجل لم يلزم لكن لو قال ان مر بك شهر فلا تبع ولا تشتر صح ولو قال لا تبع واشتر صح وكذا العكس ولو قال على انى لا املك منعك لم يصح لمنافاته لمقتضى العقد ولو شرط ان لا يشتري الا من زيد او لا يبيع الا على بكر صح وكذا لو قال على ان لا تشتري الا المتاع الفلاني او لا تشتري الا من بستان عمرو ونحو ذلك ويجوز تعدد العامل و وحدة المالك وبالعكس واشتراط استقلالهما ومراجعة كل الى صاحبه ولما كانت المضاربة معاملة على المال لتحصيل الربح كان اطلاق العقد مقتضيًا للترخيص فيما اعتيد تولي المالك له بنفسه من عرض القماش على المشتري و نشره وطيه واحرازه وبيعه وشراءه وقبض ثمنه وايداعه الصندوق و نحو ذلك وهذا النوع لو استاجر عليه فالاجرة عليه عملا بالمعتاد وما جرت العادة بالاستيجار عليه كالدلالة والحمل والكيل والوزن ونقل الامتعة الثقال التي لم يجر عادات التجار بمباشرتها بانفسهم بحسب حال التجارة من مثل ذلك التاجر جاز له الاستيجار عليه ولو عمل بنفسه لم يستحق اجرة عليه بحسب ما يقتضي الاطلاق كلامهم لكن لو قصد بالعمل الاجرة كما يأخذ غيره او اقل لم يبعد القول باستحقاقها وينفق في السفر جميع نفقته من اصل المال على الاقرب الاشهر لصحيحة علي بن جعفر عن اخيه ابي الحسن عليه السلم قال في المضارب ما انفق في سفره فهو من جميع المال واذا قدم بلده فما انفق فهو من نصيبه ويؤيده رواية السكوني وقيل ينفق ما زاد على نفقة الحضر وقيل ان جميع نفقة السفر على نفسه كالحضر والمراد بالسفر العرفي لا الشرعي فلو كان قصيرًا او اقام في الطويل واتم لم يخرج بذلك عن حكم السفر هيهنا ويجب الاقتصار منه على ما يحتاج اليه للتجارة فلو اقام زيادة عنهم فنفقته عليه خاصة والمراد بالنفقة

ما يحتاج اليه من ماكول وملبوس ومشروب ومركوب والالات ذلك مراعيًا ما يليق بحاله عادة على وجه الاقتصاد ولو شرط في عدم النفقة لزم الشرط ولو اذن له بعد ذلك فهو تبرع محض وانما ينفق في السفر المأذون لا مطلقا ولو كان مال غير مال القراض فالوجه تقسيط النفقة على المالين وهل التقسيط على نسبة المالين او على نسبة العملين فيه وجهان وربما قيل بعدم ثبوت الشيء على مال المضاربة هنا وهو ضعيف وللعامل ابتياع المعيب والرد بالعيب واخذ الارش كل ذلك مع المصلحة ويشترط ان يكون دافع المال مالكا او مأذونا من قبله او وليا او وصيًا والظاهر جواز دفع مال اليتيم للمضاربة مع المصلحة لقوله تعا ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن وقوله تعا وما على المحسنين من سبيل لكن في رواية بكر بن حبيب قال قلت لابي جعفر عليه السلم دفع مال يتيم مضاربة فقال ان كان ربح فلليتيم وان كان وضيعة فالذي اعطى ضامن وسند الرواية غير نقي وفي التذكرة ويستحب له ذلك اي للولي دفع مال الطفل او المجنون الى من ضاربه سواء كان الولي ابا او جدا او وصيًا او حاكما او امينه الى قوله لا نعلم فيه خلافا الا من الحسن البصري قالوا ويقتضي الاطلاق الاذن في البيع نقدا لا نسيئة بثمن المثل وبنائه على الحمل على المتعارف وفيه نظر لان المصلحة قد يقتضي غير ذلك وقد يكون المعاملة بالنسيئة شايعًا حتى يكون النقد نادرًا فالاطلاق يشمله وكذا الكلام في ثمن المثل وذكر الشيخ ره وجماعة منهم ان الاطلاق ينصرف الى نقد البلد وقد يكون تحصيل الربح بغير نقد البلد كالعروض ولهذا قوى الشهيد الثاني جوازه به مع الغبطة وهو متجه ولو اذن له في شيء من ذلك جاز قولا واحدا ولو خالف لم يقع التصرف باطلا بناء على صحة الفضولي وح فان اجاز المالك مضى فان قدر على تحصيل النسيئة والا ضمن الثمن لا القيمة

لثبوت

لثبوت الثمن بالبيع الصحيح كذا ذكره بعض الاصحاب وفي الضمان تامل وان لم يجز وجب الاسترداد مع الامكان والا ضمن القيمة قالوا ويجب ان يشتري بعين المال الا في الذمة وهو حسن لان الاسترباح بالمال يتوقف عليه فلا يكون غيره مأذونا فيه ولو امره بالسفر الى جهة فسافر الى غيرها او امره بابتياع شيء معين فابتاع غيره ضمن ولو ربح فالربح بينهما ويدل عليه صحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم في الرجل يعطي الرجل مالا مضاربة فيخالف ما شرط عليه قال هو ضامن والربح بينهما وما رواه جميل في الصحيح او الموثق عن ابي عبد الله عليه السلم في رجل دفع الى رجل مالا ليشتري به ضربا من المتاع مضاربة فذهب فاشترى به غير الذي امره قال هو ضامن والربح بينهما على ما شرط ويدل على حكم المخالفة في السفر صحيحة الحلبي وحسنته وصحيحة محمد بن مسلم وموثقة ابي بصير ورواية الكناني وفي روايات متعددة الربح له وليس عليه من الوضيعة شيء الا ان يخالف عن شيء مما امره صاحب المال ويموت كل واحد منهما يبطل المضاربة وكذا جنونه مع الحجر عليه لسفه فان كانت الميت المالك وكان المال ناضا لا ربح فيه استحق الوارث اخذه وان كان فيه ربح اقتسماه ويقدم حصة العامل على غرماء الميت وان كان المال عروضا ورجي الربح قال في المسالك للعامل بيعه وفيه تامل وفي المسالك للوارث الزامه بالانضاض ان شاء مطلقا وفيه تامل وان كان الميت العامل فان كان المال ناضا ولا ربح فللمالك اخذه وان كان فيه ربح دفع الى الورثة سهمهم ولو كان هناك متاع احتيج الى التنضيض واذن المالك للوارث جاز له ذلك والا نصب الحاكم امينا للبيع فان ظهر ربح اعطى ورثة العامل حصته والا سلم الثمن الى المالك وحيث حكم ببطلان المضاربة بالموت لو اريد التجديد مع احد الوارثين اشترط في الثانية

شروط الاولى من انضاض المال وغيره الثاني في مال المضاربة قالوا ومن شرطه ان يكون
عينًا وان يكون دراهم او دنانير ونقل في التذكرة الاتفاق عليه قالوا ولو كان له
دين لم يجز ان يجعله مضاربة الا بعد قبضه والمشهور انه لابد ان يكون معلوم القدر
ولا يكفي المشاهدة وقيل يصح مع الجهالة ويكون القول قول العامل مع التنازع في
القدر الثالث في الربح يلزم الحصة بالشرط دون الاجرة على الاصح الاشهر بناء
على ان المضاربة عقد صحيح شرعي والقول بكونها صحيحة يلزم العامل ما شرط
له من الحصة قول جميع العلماء الا قليلا من اصحابنا والاخبار الدالة عليه متظافرة
وذهب جماعة منهم المفيد والشيخ في النهاية الى ان الربح كله للمالك وللعامل
عليه الاجرة ولابد ان يكون الربح مشاعًا مشتركا بينهما فلو جعل لاحدهما شيئا معينا
والباقي للاخر بطل عندهم ونقل الاتفاق على ذلك ولو قال خذه قراضا والربح لي لم
يكن مضاربة صحيحة وهل يكون بضاعة بمعنى ان العامل لا يستحق على اجرة على عمله
ام يكون قراضا فاسدا المشهور الثاني ولو شرط لغلامه حصة معهما صح وان لم يعمل
الغلام وان شرط لاجنبي وعين له عملا مضبوطا صح والا قيل انه فاسد وفيه وجه
اخر والعامل يملك حصته من الربح بظهوره ولا يتوقف على وجوده ناضا على الاقرب
المشهور بين الاصحاب حتى قال في المسالك لا يكاد يتحقق فيه مخالف ولا نقل
في كتب الخلاف عن احد من اصحابنا ما يخالفه لكن نقل الشيخ فخر الدين عن والده
ان في هذه المسئلة اربعة اقوال ولكن لم يذكر القايل باحد منها احدها انه يملك
بمجرد الظهور وثانيها انه يملك بالانضاض وثالثها انه انما يملك بالقسمة
ورابعها ان القسمة كاشفة عن ملك العامل والاول اقرب لاطلاق النصوص العامل به
بان الربح بينهما ولان سبب الاستحقاق هو الشرط الواقع في العقد ويؤيده
ان الظاهر ان له مالكا وليس غير العامل ويؤيده صحيحة محمد بن قيس عن الصادق

عليه السلم قال قلت له رجل دفع الى رجل الف درهم مضاربة فاشترى اباه وهو لا يعلم
قال عليه السلم يقوم فان زاد درهما واحدا اعتق واستسعى في مال الرجل وعلى تقدير
الملك بالظهور كما رجحناه ليس علمك تام ولا مستقر لان الربح وقاية لراس المال
فلابد لاستقراره من انضاض جميع المال او قدر راس المال مع الفسخ او القسمة
او لا معها على قول وبدونه يجبر ما يقع في التجارة من تلف او خسران وهو محل
وفاق على ما قال في المسالك مسائل الاولى العامل امين لا يضمن الا مع التعدي
او التفريط ويقبل قوله في التلف وعدم التفريط والخسارة وقدر راس المال وهل يقبل
قوله في الرد فيه قولان والاشهر انه لا يقبل وهو غير بعيد وفيه خلاف للشيخ ره والمشهور
ان القول قول المالك مع يمينه لو اختلفا في نصيب العامل لان المالك منكر للزيد
ولان الاختلاف في فعله وهو ابصر به ولان الاصل تبعية الربح للمال وفي الكل
نظر واستوجه بعضهم التحالف الثانية لو قال العامل ربحت كذا ورجع لم يقبل رجوعه
وكذا لو ادعى الغلط اما لو قال ثم خسرت او قال ثم تلف الربح قبل الثالثة اذا انفسخ
عقد القراض فلا يخلو اما ان يكون فسخه من المالك او من العامل او منهما او من غير
جهتهما كعروض ما يقتضي الانفساخ من موت او جنون ونحوهما وعلى كل تقدير اما
ان يكون المال كله ناضا او قدر راس المال او بجميعه عروضا او بعضه بحيث لا يكون
الناض بقدر راس المال وعلى التقادير المذكورة اما ان يكون قد ظهر ربح بالفعل
او بالقوة ام لا فهذه صور المسئلة والنصوص خالية عن احكامها وقد ذكر فيها
اشياء لا اعرف عليها دليلا صالحا للتعويل الرابعة قالوا اذا قال دفعت اليه
مالا قراضا فانكره واقام المدعي بينة فادعى المنكر التلف قضي عليه بالضمان
وكذا لو ادعى عليه وديعة او غيرها من الامانات اما لو قال في الجواب لا تستحق
قبلي شيئا لم يلزمه الضمان عليه الخامسة اذا تلف شيء من مال القراض بعد دورانه

في التجارة احتسب التالف من الربح ولو تلف قبل ذلك ففيه وجهان السادسة اذا نض قدر الربح
فطلب احدهما القسمة واتفقا صح وان منع المالك لم يجبر فان اقتسماه بالاتفاق
لم يملكه العامل ملكا مستقرا بل امر اعتبارا لعدم الحاجة اليها بجبر النقصان ونحوه
فان اتفق الخسران بعد القسمة واخذ العامل حصته رد العامل اقل الامرين مما
اليه من الربح ومما يصيبه من الخسران والمالك يحتسب اقل الامرين من راس المال
فيكون راس المال ما اخذه هو والعامل وما بقي منهما ان احتيج اليهما السابعة اذا
مات وفي يده اموال مضاربة فان علم مال احدهم بعينه كان احق به وان جهل الاموال
مجتمعة في يده على حدة كانوا فيه سواء على نسبة اموالهم وان كان ممتزجا مع جملة ماله
مع العلم بكونه موجودا فالغرماء بالنسبة الى جميع التركة كالشريك ان وسعت التركة
للجميع اخذوها وان قصرت تحاصوا ولو كان في يده مال المضاربة ولم يعلم
بقاؤه ولا تلفه فيحتمل كون المال الذي بيده مضاربة او من ماله فيحكم بكونه ميراثا
عملا بظاهر اليد وكونه تركه وهل يحكم بضمانه من حيث اصالة بقائه الى ان يعلم
تلفه بغير تفريط ام لا لاصالة براءة الذمة وكونه امانة غير مضمون وجهان ولعل
الترجيح للثاني كتاب المزارعة والمساقاة وفيه فصلان الاول في المزارعة وهي
معاملة على الارض بحصة من حاصلها وعبارتها ان يقول زارعتك هذه الارض
مدة معلومة بحصة معينة من حاصلها وكل ما دل على التراضي واما اعتبار الايجاب
والقبول اللفظيين والماضوية وتقديم الايجاب على القبول والعربية والمقارنة
وساير ما قيل في العقود اللازمة كما ادعاه في المسالك فغير لازم وصرح الفاضلان
بجوازها بصيغة الامر وصرح في القواعد الاكتفاء بالقبول الفعلي وهو جيد
والمعروف بين الاصحاب انها عقد لازم من الطرفين وكانه اجماعي بينهم ويمكن
الاستدلال عليه بمثل اوفوا بالعقود والمؤمنون عند شروطهم ويجوز فسخها

بالتقايل والظاهر انه لا يعتبر كون الارض ملكا لاحد المزارعين بل يكفي كونه ملكا
لعينها او منفعتها ويكفي الاولوية الحاصلة في الارض الخراجية وبالاحياء الى ان لم نقل
بكونه مفيدا للملك ففي الاخبار ما يدل على جواز تقبيل الارض الخراجية للمزارعة
مثل صحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم قال سالته عن مزارعة اهل الخراج بالربع
والثلث والنصف فقال لا باس وصحيحة يعقوب بن شعيب عن ابي عبد الله عليه السلم
قال سالته عن الرجل يكون له الارض من ارض الخراج فيدفعها الى الرجل على ان يعمرها
ويصلحها ويؤدي خراجها وما كان من فضل فهو بينهما قال لا باس وصحيحة الحلبي
قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم يقول ان اباه حدثه ان النبي صلى الله عليه واله
اعطى خيبر بالنصف ارضها ونخلها وصحيحة سماعة بن عمار وغير ذلك فما في المسالك
من انه لا يشرع المزارعة بين المتعاملين اذا لم يكن الارض ملكا لاحدهما كما في الارض
الخراجية وان بقي من لوازمهما ما يمكن اشتراكهما فيه بناء على ان متعلقها والمعقود
عليه فيها هو الارض محل التامل ولا حاجة الى التسبب بالطرق المتعددة التي
جعلها مناطا للتسويغ مثل الاشتراك في البذر واستيجار العوامل وغير ذلك
ولا يبطل بموت احد المتعاقدين عندهم ولعل هذا مبني عندهم على لزوم العقد
وما يترتب اللزوم عليه من الايفاء بالعقود والشروط واستثني من ذلك ما
اذا شرط المالك على العامل القيام بنفسه فانها تبطل بموته ويشترط فيها امور
الاول ان يكون النماء مشاعا بينهما على سبيل التساوي او التفاضل لكون ذلك
هو المعهود من فعلهم عليهم السلم وحسنة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم قال
لا تقبل الارض بحصة مسماة ولكن بالنصف والثلث والربع والخمس فلو شرطه
احدهما قدرا من الحاصل وما زاد عليه بينهما لم يصح على المشهور ولا فرق بين
ان يكون المشروط هو البذر او غيره ولا بين كون الغالب على تلك الارض انه

لم يصح ولو شرط احدهما

يخرج منهما ما يزيد على المشروط عادة وعدمه للاشتمال في منافاته وضع المزارعة
وكون العقد على خلاف الاصل حيث ان العوض فيه مجهول فيقتصر فيه على موضع
النقل وخالف في ذلك جماعة منهم الشيخ في النهاية فجوزوا استثناء البذر
من جملة الحاصل وفي المختلف جوز استثناء شيء منه مطلقا ويمكن الاحتجاج
على الاخير بقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض والقول به غير بعيد ولو
شرط احدهما شيئا يضمنه من غير الحاصل مضافا الى الحصة فالمشهور بين
الاصحاب انه يصح وقيل يبطل والاول اقرب لعموم الادلة مضافا الى رواية
محمد بن سهل عن ابي الحسن موسى عليه السلم **الثاني** تعيين المدة واذا شرط
مدة معينة بالايام والاشهر صح والاقوى انه يعتبر مدة يدرك فيها الزرع
العلم او الظن الغالب ولو اقتصر على تعيين المزروع من غير ذكر المدة فيه وجهان
والاشبه انه لو مضت المدة والزرع باق كان للمالك ازالته لانقضاء المدة
التي تستحق فيها التبقية والاصل تسلط المالك على مملوكه كيف شاء وقيل ليس
له الازالة وقيل له الازالة بالارش **الثالث** قالوا من شرط صحة المزارعة على الارض
ان يكون لها ماء معتاد يكفيها السقي للزرع غالبا فلو لم يكن لها ذلك بطلت المزارعة
وان رضي العامل وتردد في التذكرة فيما لو كان لها ماء نادر اهل تصح المزارعة
عليها ام لا وقال الفاضلان لو انقطع الماء في اثناء المدة فللمزارع الخيار هذا اذا
زارع عليها او استاجرها للزراعة وعليه اجرة ما سلف ورجع بما قابل المدة
المتخلفة وقال المحقق لو زارع عليها او اجرها للزراعة ولا ماء لها مع علم الزارع
لم يتخير ومع الجهالة له الفسخ اما لو استاجرها مطلقا ولم يشترط الزراعة لم يفسخ
لامكان الانتفاع بها من غير الزرع ولو اطلق او عمم زرع ما شاء من غير حاجة
الى التعيين على الاقرب الاشهر وقوى في التذكرة وجوب التعيين لتفاوت ضرر

الارض

الارض باختلاف جنس المزروعات وان عين الزرع بمعين تعين ولم يجز
التعدي ولو زرع ما هو اضر فالظاهر انه يتخير بين اخذ اجرة المثل وبين المسمى
مع الارش قال بعضهم ولو كان اقل ضررا جاز وفيه اشكال قالوا ولو استاجر
للزراعة ما لا ينحسر عنه الماء لم يجز لعدم الانتفاع وقيد بعدم الانحسار بوقت
الحاجة الى الزرع قالوا ولو رضي بذلك المستاجر جاز وفي الشرائع لو قيل بالمنع لجهالة الارض
كان حسنا ولو كان الماء قليلا لا يمنع الزرع جاز ولو اشترط الزرع والغرس معا
فالظاهر الافتقار الى تعيين كل واحد منهما قالوا وكذا لو استاجر لزرعين او غرسين
مختلفي الضرر **مسائل الاولى** اذا كان من احدهما الارض حسب ومن الآخر
البذر والعمل والعوامل صح بلفظ المزارعة وكذا يجوز كل من الصور الممكنة في
اشتراك هذه الاربعة بينهما او بعضا لعموم الادلة قال في المسالك هذا اذا كانا
اثنين خاصة فلو جعلا معهما ثالثا او شرطا عليه بعض الاربعة او رابعا كذلك
ففي الصحة وجهان واستجود عدم الصحة ولعل الاقرب الجواز لعموم
الادلة ولو كان شيء من ذلك بلفظ الاجارة لم يصح لان الاجارة تقتضي
عوضا معلوما **الثانية** اذا تنازعا في المدة فالقول قول منكر الزيادة مع
يمينه لان الاصل معه قالوا لو اختلفا في قدر الحصة فالقول قول صاحب
البذر لان النماء تابع للاصل في الملك والاصل عدم خروجها عن ملكه وفيه
اشكال ولو اقام كل منهما بينة قدمت بينة الخارج وقيل قدمت بينة العامل
وقيل يرجع الى القرعة **الثالثة** لو اختلفا بعد الزرع فقال الزارع اعرتنيها
وانكر المالك ولا بينة فالقول قول المالك ولو ادعى المالك المزارعة بحصة او
الاجارة وادعى الزارع العارية حلف كل منهما على نفي ما يدعيه الآخر ويبقى
على الزارع انه انتفع بارض غيره مع عدم ثبوت التبرع فيلزمه اجرة المثل

لذلك الارض وهذا اذا لم يزد اجرة المثل على الحصة او الاجرة التي يدعيهما المالك والا
ثبت له ما يدعيه خاصة واذا كان التنازع قبل الزرع وادعى الزارع العارية والمالك
الاجارة او المزارعة وتحالفا انتفت العارية والمزارعة والاجارة وليس للعامل ان
يزرع بعد ذلك قالوا وللزارع تبقية الارض الى اوان اخذه وفي المسئلة قول باستعمال
القرعة ولو ادعى الزارع العارية وانكرها المالك وادعى غصب الارض فالقول قوله
مع يمينه لاصالة عدم الاعارة وعدم خروج منافع ارضه عن ملكه وبعد الحلف
كان للمالك قلع الزرع والمطالبة باجرة المثل لما مضى من المدة وارش الارض ان
نقصت وطم الحفر وفي التذكرة يحلف العامل على نفي الغصب **الرابعة** المشهور
انه يجوز للمزارع ان يشارك غيره وان يزارع عليها غيره ولا يتوقف على اذن المالك
الا ان يشترط عليه المالك ان يزرع بنفسه قالوا ولا يجوز له تسليم الارض الا باذن
المالك واشترط بعضهم في جواز مزارعة غيره كون البذر منه **الخامسة** خراج الارض
على صاحبها لانه موضوع عليها وفي المسالك وهو مروي ايضا وفي رواية ان
السلطان لو زاد فيه زيادة وطلبها من الزارع وجب على صاحب الارض دفعها اليهم
قال السائل قلت انا لم اظلمهم ولم ازد عليهم قال انهم انما زادوا على ارضك وسند
هذه الرواية غير نقي هذا اذا لم يشترط على الزارع ولو شرط عليه لزم اذا كان القدر
معلوما وكذا لو شرط بعضه معينا او مشاعا مع ضبطه وفي المسالك لو شرط عليه
الخراج فزاد السلطان فيه زيادة فهي على صاحب الارض لان الشرط لم يتناولها ولهذا
لم يكن معلومة فلا يمكن اشتراطها وهو مشكل نظرا الى صحيحة داود بن سرحان
عن ابي عبد الله عليه السلم في الرجل يكون له الارض عليها خراج معلوم وربما زاد وربما
نقص فيدفعها الى رجل على ان يكفيه خراجها ويعطيه مائتي درهم في السنة قال
لا باس وروى الصدوق باسناده عن يعقوب بن شعيب عن ابي عبد الله عليه السلم

مثله

مثله فان الروايتين تدلان على ان مثل هذه الجهالة تغتفر **السادسة** قالوا متى
حكم ببطلان المزارعة في موضع يجب لصاحب الارض اجرة المثل اذا كان البذر
للعامل وفي المسالك لو كان البذر من صاحب الارض فهو له وعليه للعامل
والعوامل والآلات اجرة المثل ولو كان منهما فالحاصل بينهما على نسبة الاصل و
لكل منهما على الآخر مثل ما يخصه على نسبة ما للآخر من الحصة الى ان قال ولو
كان البذر من ثالث فالحاصل له وعليه اجرة مثل الارض وباقي الاعمال والاعمال
السابعة يجوز لصاحب الارض ان يخرص على الزارع بعد بلوغ الغلة وهو انعقاد الحب
ويدل عليه صحيحة محمد الحلبي وعبيد الله الحلبي جميعا عن ابي عبد الله عليه السلم وصحيحة
يعقوب بن شعيب عنه ع وغيرهما من الاخبار ويتخير الزارع في القبول ومع تقدير
القبول فالظاهر انه يكفي ما يدل على الرضا من الطرفين ولا يتوقف النقل على عقد
بلفظ الصلح او التقبيل على ما ذكره الاصحاب والمشهور ان لزوم العوض فيه
مشروط بالسلامة فان تلفت الغلة اجمع بآفة من قبل الله تعالى فلا شيء على
الزارع ولو تلف البعض سقط بالنسبة والقائلون به معترفون بعدم النص على ما
قاله بعضهم ولو نقص فعليه ولو زاد فله عملا بمقتضى الشرط ويدل عليه موثقة
محمد بن مسلم ومرسلة محمد بن عيسى وانكر هذه المعاوضة ابن ادريس وجعلها باطلة
لانها ان كانت بيعا فهو محاقلة وان كانت صلحا فهو لازم سلم ام لا ان كان
لعوض مضمون واذا كان العوض من الغلة فهو باطل كالبيع **الفصل الثاني** في
المساقاة وهي معاملة على اصول ثابتة بحصة من نمائها وهي وقد ثابتة شرعا
اجماعا على ما نقله في التذكرة وتدل عليه الاخبار العامة والخاصة مثل صحيحة الحلبي
وصحيحة يعقوب بن شعيب وغيرهما والنظر فيها يستدعي ابحاثا **الاول**
الصيغة لا اعرف خلافا في كون المساقاة عقدا لازما ويدل عليه وجوب

الايفاء بالعقود والشروط والمشهور بين المتاخرين ان كل عقد لازم يحتاج الى ايجاب
وقبول لفظيين والمقارنة والعربية والماضوية فههنا كذلك عندهم وقد عرفت
ان هذه القاعدة غير ثابتة عندي فالاقرب الحصول بكل ما دل على الرضا من الجانبين
والظاهر حصول الايجاب بالامر ويدل عليه صحيحة يعقوب بن شعيب ويصح قبل ظهور
الثمرة بلا خلاف وان كان بعد ظهور الثمرة ولم يبق فيها ما يستزاد لم يصح لا اعرف
فيه خلافا ونقل فيه الاجماع ولا يكفي الجذاذ والحفظ والحمل والنقل ونحوها واذا ظهرت
وبقي لها عمل يحصل به الزيادة في الثمرة كالسقي والحرث ودفع اغصان شجرة الكروم
على الخشب وتابير ثمرة النخل ونحوها ففي صحتها قولان ولعل الاقرب الصحة والمشهور
انه لا يبطل بموت المساقي ولا العامل وقال الشيخ ره في المبسوط لو مات احدهما او ماتا
انفسخت المساقاة عندنا ولا تبطل بالبيع الثاني ما يساقي عليه وهو كل اصل ثابت له
ثمرة ينتفع بها مع بقائه فيصح المساقاة على النخل والكرم وشجر الفواكه وفيما لا ثمر
له اذا كان له ورق ينتفع به وجهان ولعل الاقرب الجواز والمشهور انه لا
يصح على ودي وشجر غير ثابت وفي المسالك لا خلاف في عدم جواز المساقاة على
غير المغروس منه الآن بعض العامة اما لو ساقاه على ودي مغروس او شجر صغير
مثله فيما غالبا صح ولو لم يحمل فيها قالوا وان قصرت المدة المشروطة عن ذلك
غالبا او كان الاحتمال على السواء لم تصح الثالثة المدة والمشهور انه يعتبر فيها
شرطان التقدير بزمان لا يحتمل الزيادة والنقصان وان يكون مما يحصل
الثمرة فيها غالبا واكتفى ابن الجنيد بتقديرها بالثمرة المساقى عليها نظرا
الى انها بالنسبة الى ثبوتها عادة كالمعلوم وهو غير بعيد الرابعة العمل و
اطلاق العقد يقتضي قيام العامل بما يتكرر في كل سنة مما يحتاج اليه
صلاح الثمرة او زيادتها في المتعارف ومنه الرفق واصلاح الاجاجين

بحصول

والازالة

وازالة الحشيش المضر بالاصول وقطع ما يحتاج الى القطع من اغصان الشجر و
النخل واصلاح الارض بالحرث والحفر حيث يحتاج اليه والسقي والتلقيح
والعمل بالناضح وتعديل الثمرة بالازالة ما يضر بها من الاغصان والاوراق
لايصال الهواء اليها او ما يحتاج اليه من الشمس ولقاط الثمرة بمجرى العادة
وحفظها الى غير ذلك ويجب قيام صاحب الاصل ببناء الجدران وحفر
الانهار والآبار وعمل ما يستقى لها من دولاب او دالية وانشاء النهر والاكثر
ان الكش للتلقيح على المالك وذهب ابن ادريس الى انه على العامل وعلى العامل
تسميد الارض وفي التذكرة ان شراء الزبل ونقله على رب المال والاقوى الرجوع
في ذلك الى المتعارف في كل بلد او قرية ولو شرط شيء من ذلك على العامل لزم
بعد ان يكون معلوما ولو شرط العامل العمل كله على المالك لم يصح لمنافاته لحقيقة
المساقاة ولو شرط البعض لزم ولو شرط عليه اجرة الاجراء صح الخامس في الفائدة
ولا بد ان يكون للعامل جزء منها مشاعا فلو اضرب عن ذكر الحصة بطلت المساقاة
لمنافات ذلك لحقيقتها وكذا لو شرط احدهما انفراده بالثمرة قالوا وكذا لو شرط
لنفسه شيئا معينا وما زاد بينهما او قدر لنفسه ارطالا وللعامل ما فضل
او بالعكس او جعل حصته نخلات بعينها والباقي للآخر وهو غير بعيد ولعل الوجه
في الجميع مخالفته للمعهود من المساقاة لابتنائها على الاشتراك في الثمرة مشاعا
ولو افرد كل نوع بحصة مخالفة للحصة من النوع الآخر صح بعد العلم بمقدار كل
نوع ولو شرط مع الثمار حصة من الاصل الثابت ففي صحته وجهان ولو شرط
المالك على العامل مع الحصة شيئا من ذهب او فضة صح عندهم وهو حسن
عملا بوجوب الوفاء بالشروط والعقود والمشهور عندهم كراهة ذلك واعتبروا
في اللزوم ان لا يتلف الثمرة وهو جيد ولو ساقاه بالنصف ان سقى بالناضح

وبالثلث ان سقى بالسايح فالاشهر بطلان المساقاة وفي بعض عباراتهم لو شرط
فيما سقت السماء النصف وفيما سقي بالناضح الثلث بطل والاقرب هنا الصحة
مسائل الاولى كل موضع حكم ببطلان المساقاة فالثمرة لصاحب الاصل قالوا
وللعامل اجرة المثل وقيده في المسالك بما اذا كان جاهلا بالفساد ولم يكن
الفساد باشتراط جميع الثمرة للمالك نظرا الى انه في صورة علمه بالفساد يبذل عمله
في مقابلة ما يعلم انه لا يحصل له فيكون متبرعا وفي صورة شرط جميع الثمرة للمالك
دخل على ان لا شيء له الثانية اذا استاجر اجيرا على العمل بجزء من الثمرة قبل
ظهورها لم يجز ذلك عند الاصحاب لان عوض الاجارة يشترط فيه الوجود والمعلومية
بخلاف المساقاة وان كان بعد ظهورها وقبل بدو صلاحها وكان الاستيجار
بالثمرة اجمع بني على جواز نقلها بالبيع مطلقا او بشرط القطع ولو استاجره ببعضها
قبل لا يصح لتعذر التسليم وقيل يصح الثالثة اذا ادعى المالك ان العامل خان
او سرق او اتلف او فرط فتلف وانكر العامل فالقول قوله مع يمينه وبعد ثبوت الخيانة
هل يرفع يده او يستاجر من يكون معه الوجه انه لا يرفع يده من حصته من الربح و
في جواز رفع يده عما عداه تردد ولو ضم المالك امينا كانت اجرته على المالك الرابعة
ليس للعامل ان يساقي غيره لان المساقاة انما تجري على الاصول وهي غير مملوكة للعامل
الخامسة خراج الارض على المالك الا ان يشترط على العامل او بينهما فيجب حسب ما شرط
قال في المسالك لكن يشترط علمهما بقدره ليصح اشتراطه في العقد اللازم لئلا
يتجهل العوض وفيه تامل وقال فيه ايضا لو زاد السلطان بعد ذلك شيئا فعلى المالك
الا على حكم ما شرط وفيه ايضا تامل السادسة الفائدة تملك بالظهور لا اعرف فيه
خلافا بين علمائنا ويجب الزكوة على كل منهما اذا بلغت حصته نصابا على الاقرب المشهور
بين الاصحاب وقد خالف فيه ابن زهرة فاوجب الزكوة على من كان البذر منه

خاصة

خاصة السابعة المغارسة معاملة خاصة على الارض ليغرسها العامل على ان يكون
الغرس بينهما وهي باطلة عند الاصحاب وعند اكثر العامة لتوقف عقود المعاوضات
على الاذن من الشارع وليس ههنا ولقائل ان يمنع عدم الاذن العام ولا فرق
عندهم بين ان يكون الغراس من مالك الارض او من العامل ولا بين ان يشترطا
تملك العامل جزءا من الارض مع الغرس وعدمه وحيث كانت المعاملة باطلة
فالغرس لصاحبه فان كان لصاحب الارض فعليه للعامل اجرة مثل عمله لانه
لم يعمل مجانا بل بحصة لم تسلم وان كان للعامل فعليه اجرة المثل للارض عن مدة شغله
بها ولصاحب الارض قلعه لانه غير مستحق للبقاء فيها لكن بالارش لصدوره بالاذن
فليس لعرق ظالم قال في المسالك والمراد هنا تفاوت ما بين قيمته في حالتيه على
الوضع الذي هو عليه وهو كونه حال غرسه باقيا باجرة ومستحقا للقلع بالارش و
كونه مقلوعا لان ذلك هو المعقول من ارش النقصان لا تفاوت ما بين قيمته
قائما مطلقا ومقلوعا اذ لا حق له في القيام كذلك ليقوم بتلك الحالة ولا
تفاوت ما بين كونه قائما ومقلوعا لما ذكرنا فان استحقاقه للقلع بالارش من
جملة اوصافه ولا تفاوت ما بين كونه قائما مستحقا للقلع ومقلوعا لتخلف
بعض اوصافه ايضا كما بيناه ولا بين كونه قائما مستحقا للقلع بالارش و
مقلوعا لتخلف وصف القيام باجرة وهذه الوجوه المنفية ذهب الى كل منها
بعض الاخيار الثاني منها الشيخ علي ره والاخير فخر الدين في بعض ما ينسب اليه
والآخران ذكرهما من لا يعتد بقوله انتهى وقال ايضا يجب على العامل مع
ذلك ارش الارض لو نقصت بسبب الحفر خصوصا لو قلعه بغير امر المالك وقلع
العروق المتخلفة عن المقلوع قال ولم يفرق الاصحاب في اطلاق كلامهم بين العالم
بالبطلان والجاهل بل تعليلهم يؤذن بالتعميم ولا يبعد الفرق بينهما وان لا

باجرة ص

اجرة لصاحب الارض مع علمه ولا ارش لصاحب الغرس مع علمه اما الاول فللاذن
فى التصرف فيهما بالحصة مع علمه بعدم استحقاقهما واما الثانى فلظلمه بالغرس
مع علمه بعدم استحقاقه ويمكن دفعه بان الامر لما كان منحصرا فى الحصة
او الاجرة لم يكن الاذن من المالك تبرعا فله الاجرة لفساد المعاملة والغرس لما
كان باذن المالك وان لم يكن بحصة فعرفه ليس بظالم فيكون مستحقا للارش
انتهى ولو دفع صاحب الارض القيمة ليكون الغرس له لم يجبر الغارس على ذلك
ولو دفع الغارس اجرة الارض لم يجبر صاحب الارض على التبقية كتاب الاجارة و
فيه فصول الاول الاجارة وهى عقد ثمرته تمليك المنفعة بعوض معلوم وهى
من العقود اللازمة عند الاصحاب لا اعرف فيه خلافا بينهم ويدل عليه عموم
ما يدل على لزوم الوفاء بالعقود والشروط والكلام فى الصيغة والايجاب و
القبول كما مر فى نظائره من العقود وفى المسالك لما كانت الاجارة من العقود اللازمة
وجب انحصار لفظها فى الالفاظ المنقولة شرعا المعهودة لغة وفيه تامل بل الظاهر
جواز الاكتفاء بما دل على التراضى من الجانبين ولا تبطل الاجارة الا بالتقايل
او بعض الاسباب الموجبة للفسخ ولا يبطل بالبيع لكن ان كان المشترى عالما
تعين عليه الصبر الى انقضاء مدة الاجارة وان كان جاهلا تخير بين
فسخ البيع وبين امضائه مجانا الى آخر المدة ولا يبطل الاجارة بالعذر مهما
كان الانتفاع الذى تضمنه عقد الاجارة بالاطلاق او التعيين ممكنا بوجه
وفى المسالك لا عبرة بامكان الانتفاع بغير المعين كما لو استاجر الارض للزراعة
فغرقت وامكن الانتفاع بها بغيرها فان ذلك كتلف العين قال وعدم منع
العذر الانتفاع اعم من بقاء جميع المنفعة المشروطة وبعضها وعدم البطلان
حاصل على التقديرين لكن مع حصول الانتفاع ناقصا يتخير المستاجر بين الفسخ

والامساك بتمام الاجرة

والامساك بتمام الاجرة وهل يبطل الاجارة بالموت فيه اقوال الاول انه تبطل بموت
كل من الموجر والمستاجر وجعله فى الشرايع المشهور بين الاصحاب الثانى انه لا
تبطل بموت الموجر وتبطل بموت المستاجر ونسب القولان الى الشيخ ره والمشهور بين
المتاخرين انه لا تبطل بموت احدهما ولعل الاقرب ترجيح هذا القول لصحيحة على بن
يقطين قال سألت ابا الحسن عليه السلم عن الرجل يكترى السفينة سنة او
اكثر قال الكرى لازم الى الوقت الذى اكتراه والخيار فى اخذ الكرى الى ربها
ان شاء اخذها وان شاء ترك ومثله رواية محمد بن سهل عن ابيه عن ابى الحسن
عليه السلم ونحوه صحيحة ابى بصير عن ابى عبد الله عليه السلم ويدل عليه ايضا ما رواه على
ابن مهزيار ومحمد بن عيسى العبيدى جميعا فى الصحيح الى ابرهيم بن محمد الهمدانى
قال كتبت اليه الى الحسن عليه السلم وسألته عن امراة آجرت ضيعتها عشر سنين على
ان تعطى الاجارة فى كل سنة عند انقضائها لا تقدم لها اجارة ما لم يمض الوقت
فماتت قبل ثلث سنين او بعدها هل يجب على ورثتها انفاذ الاجارة الى الوقت
ام تكون الاجارة منتقضة بموت المراة فكتب ع ان كان لها وقت مسمى لم
تبلغه فماتت فلورثتها تلك الاجارة وان لم تبلغ ذلك الوقت وبلغت ثلثه
او نصفه او شيئا منه فتعطى ورثتها بقدر ما بلغت من ذلك الوقت ان شاء الله
تعالى ومثله رواية احمد بن اسحق الابهرى عن ابى الحسن عليه السلم ويؤيده ان الظاهر
ان المنفعة صارت ملكا للمستاجر والاجرة للموجر فينتقل الى الورثة لادلة
الارث وانه لا ينتقل عن احدهما او ورثته الى الغير الا بدليل واستثنى من الحكم
المذكور مواضع احدها ما لو شرط على المستاجر استيفاء المنفعة بنفسه فانها
تبطل بموته وثانيها ان يكون الموجر موقوفا عليه فيوجر ثم يموت قبل انقضاء
المدة فانها تبطل بموته ايضا قالوا الا ان يكون ناظرا على الوقف واجره لمصلحة

بالنسبة الى البطون او الى الجميع فلا تبطل بموته وثالثها الموصى له بالمنفعة مدة
حيوته لو آجرها مدة ومات فى اثنائها فانها تبطل لانقضاء مدة الاستحقاق
وكل ما يصح اعارته من الاعيان للانتفاع بالمنفعة التى لا تكون عينا تصح
اجارته والمتاع والمستاجر امين لا يضمن الا بتفريط بترك ما يجب عليه مثله
مثل سقى الدابة وعلفها وحفظها بما جرت العادة به او بتعد بفعل ما لا
يجوز له مثل ان يحملها اكثر مما يطيق او اكثر مما استاجرها له او يتجاوز المسافة
المشروطة او ضربها بما فوق العادة ونحوها وفى ضمانه بالتضمين وجهان اشهرهما
المنع لانه شرط يخالف لما ثبت شرعا وعلى هذا يحتمل بطلان العقد المشروط
ايضا ويحتمل بطلان الشرط حسب ولعل الترجيح لاحتمال الاول اذ الرضا لم
يقع الا بالشرط وعلى الاحتمال الثانى ثبت عدم الضمان وكذا على احتمال الاول
للاصل وقد تقرر عندهم ان كل ما لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده ويمكن
ان يقال ادلة صحة العقود والشروط تقتضى صحة هذا العقد والشرط وكونه
مخالفا لما ثبت شرعا ممنوع لان الثابت عدم الضمان عند عدم الشرط لا
مطلقا وروى موسى بن بكر عن ابى الحسن عليه السلم قال سالته عن رجل استاجر سفينة
ملاح فحملها طعاما واشترط عليه ان نقص الطعام فعليه قال جائز قلت انه
ربما زاد الطعام قال فقال يدعى الملاح انه زاد فيه شيئا قلت لا قال هو لصاحب
الطعام الزيادة وعليه النقصان اذا كان قد اشترط عليه ذلك ولا فرق فى عدم
ضمان المستاجر بين مدة الاجارة وبعدها قبل طلب المالك لها اذ لا يجب على
المستاجر رد العين الى الموجر ولا مؤنة ذلك وانما يجب عليه التخلية بين
المالك وبينها على الاقرب الاشهر لاصالة برائته من الزايد على ذلك وفيه خلاف
لجماعة منهم الشيخ وابن الجنيد حيث اوجب الضمان فيما بعد المدة واوجبوا عليه

مؤنة

مؤنة الرد وتردد العلامة فى المختلف وليس فى الاجارة خيار المجلس ولو شرط الخيار
لهما او لاحدهما جاز الفصل الثانى فى شروط الاجارة ويشترط فيها امور الاول كمال
المتعاقدين فلا ينعقد بالصبى والمجنون وفى المميز باذن الولى وجهان الثانى
كون الاجرة معلومة بوجه وهل يشترط الوزن والكيل فى الموزون والمكيل قيل
نعم وقيل تكفى المشاهدة وهو اختيار جماعة منهم المرتضى والشيخ ره ولعله الاقرب
لعموم الادلة ومثله القول فى المعدود ويملك الاجرة بنفس العقد لان المعاوضة
اللازمة تقتضى نقل الملك فى كل من العوضين الى الآخر قال فى المسالك لكن
لا يجب تسليم الاجرة الا بتسليم العين الموجرة او بالعمل ان كانت الاجارة على عمل
قالوا يجب تسليم الاجرة مع الاطلاق وهو متجه فيما تقتضى العادة ذلك ولعل
المراد اول وقت وجوب الدفع وفى المسالك انه وقت تمام العمل وتسليم العين
الموجرة ولو شرط التعجيل تعين والظاهر انه يتسلط الموجر على الفسخ لو شرط
التعجيل فى مدة مضبوطة فاخل به ولو شرط القبض قبل العمل او تسليم عين الموجرة
صح ووجب الوفاء بالشرط ولو شرط التاجيل صح بشرط انضباط هذا التاجيل
ولا فرق بين المتحد والمتعدد بان يقسطها فى نجوم معينة ولو كانت الاجرة
مضمونة فوقف الموجر على عيب سابق على القبض فى الاجرة المدفوعة اليه كان
له الرد والمطالبة بالعوض فان تعذر العوض كان له الفسخ والظاهر ان
له الرضا بالمعيب ومطالبة الارش وان كانت الاجرة معينة فظهر
العيب السابق كان له الرد والارش والظاهر عدم الخلاف فى جواز ايجار العين
التى استوجرت اذا لم يشترط استيفاء المنفعة بنفسه ونقل فى التذكرة عليه
علمائنا عليه قيل ولكن لا يسلم الى المستاجر الثانى الا باذن المالك للعين
حتى لا يكون ضامنا لها ودليله غير معلوم ونسب الى اكثر الاصحاب انه

قبل م

لايجوز ان يوجر المسكن ولا الخان ولا الاجير باكثر مما استاجر الا ان يوجر
بغير جنس الاجرة او يحدث ما يقابل التفاوت ومستنده روايات دالة على المنع
وحملها في المسالك على الكراهة جمعا بينها وبين ما دل على الجواز والذي وصل
الى حسنة ابي المغرا عن ابي عبد الله عليه السلم في الرجل يستاجر الارض ثم يواجرها
باكثر مما استاجرها فقال لا باس ان هذا ليس كالحانوت والاجير ان فضل
الحانوت والاجير حرام وفيه دلالة على تحريم فضل الحانوت والاجير ودلالة
على الجواز في الارض ورواية ابي الربيع الشامي الدالة على تحريم فضل الاجير والبيت
والجواز في الارض رواه الصدوق والكليني والشيخ في الصحيح الى الحسن بن
محبوب عن خالد بن جرير عن ابي الربيع الشامي ورواية ابراهيم بن مثنى الدالة على
ما ذكر في القول بالتحريم في البيت والاجير والحانوت متجه ولم اطلع على ما
يدل على التحريم في غيرها على سبيل العموم وسيجيء الكلام فيه ولو استاجره
ليحمل له متاعا الى موضع معين باجرة في وقت معين فان قصر عنه نقص
من اجرته شيئا جاز على الاقرب الاشهر لعموم ادلة جواز الاجارة وجواز الشرط و
الوفاء بالشروط والعقود ولموثقة الحلبي الواردة فيمن تكارى ليحمل متاع
الى موضع معين واشترط عليه ان يدخل المتاع في يوم كذا فان احتبس عن ذلك
حط عن كل يوم كذا وجوابه ع ان شرطه جائز ما لم يحط بجميع كراه وفي المسالك
ان مستنده روايتان صحيحة وموثقة عن محمد بن مسلم والحلبي عن الباقر عليه السلم
ولم اطلع الا على روايتين صحيحتين لمحمد بن مسلم نقل احدهما الصدوق والاخرى
الكليني والشيخ وعلى الخبر المذكور لكنهما غير منطبقتين على المدعى وفي المسالك
استشكاله لعدم تعيين الاجرة لاختلافها على التقديرين كما لو باعه بثمنين
على تقديرين قال ومن ثم ذهب جماعة من الاصحاب الى البطلان قال ويمكن

حمل الاخبار على الجعالة وهذا الاشكال لا وجه له في مقابلة النص واختلاف
الاجرة على التقديرين غير ضائر بعد دلالة النص عليه وقد روى الشيخ عن ابي
حمزة في الصحيح عن ابي جعفر قال سألته عن الرجل يكتري الدابة فيقول اكريتها
منك الى مكان كذا وكذا فان جاوزته فلك كذا وكذا وزيادة وسمى ذلك
قال لا باس وفي المسالك ومتى حكم بالبطلان ثبت اجرة المثل الا ان يشترط
اسقاط الجميع فلا شيء مع عدم الاتيان به في المعين وان اتى به في غيره قال
ويمكن القول بصحة الاجارة على التقدير الثاني وهو شرط سقوط الاجرة مع الاخلال
في المعين لا يجعله احد شقي المستاجر عليه لخلوه عن الاجرة بل بيانا لنقيض الاول
فانها اذا تعينت بوقت فاخل الاجير بالفعل فيه بطلت فاذا فعله في غيره لم يستحق
شيئا فيكون التعرض لذلك بيانا لنقيض الاجارة فلا ينافيها وح فيثبت المسمى
ان جاء به في المعين ولا شيء في غيره للاخلال بمقتضاها ولو قال اجرتك كل شهر بكذا
قيل تبطل للجهالة وقيل تصح في شهر وتبطل في الزايد ويثبت فيه اجرة المثل ان سكن
والاقوى الصحة في شهر ولا يبعد القول بالصحة في الكل فيثبت المسمى في كل شهر
سكن فيه ولو قال ان خطته فارسيا فلك درهم وان خطته روميا فلك
درهمان صح ولو قال ان عملت هذا العمل في هذا اليوم فلك درهمان وفي غد درهم
فالاظهر الجواز ويستحق الاجير المطالبة بالاجرة بعد العمل على قول وقيل لا يستحق
الا بعد التسليم وقيل بالفرق بين ان يكون العمل في ملكه او ملك المستاجر وكل
موضع فسد فيه عقد الاجارة يجب فيه اجرة المثل مع استيفاء المنفعة كلا او بعضا
لان مقتضى الفساد رجوع كل عوض الى مالكه وحيث تعذر يثبت البدل واستثنى
بعضهم من ذلك ما لو كان الفساد باشتراط عدم الاجرة في العقد او متضمنا له
كما لو لم يذكر اجرة فانه يقوى ح عدم وجوب الاجرة لدخول العامل على ذلك

تبرعا وهو جيد **الثالث** من شروط الاجارة ان يكون المنفعة مملوكة اما تبعا
للعين او منفردة ولو اجر غير المالك فضولا قيل بطل وقيل يقف على الاجازة
الرابع ان يكون المنفعة معلومة اما بتعيين العمل كخياطة الثوب المعلوم
او تعيين مدة الانتفاع المعلوم كسكنى الدار شهرا والاجير الخاص هو الذي
يستاجر للعمل بنفسه مطلقا مدة معينة او لعمل معين مع تعيين اول زمانه
بحيث لا يتوانى في فعله حتى يفرغ منه فان كان العمل مطلقا اقتضى الاستيجار
ملك جميع منافعه في الوقت الذي جرت العادة بالعمل فيه فليس له ان يعمل فيه عملا
لغير المستاجر الا باذنه ولو ذلك في الزمان الذي لم يجر العادة بالعمل كبعض اجزاء
الليل اذا لم يؤد الى ضعف العمل المستاجر عليه وهل يجوز له ما لا ينافي حق المستاجر
كايقاع عقد ونحوه مع تشاغله بالعمل المستاجر عليه الاقرب ذلك وان كان العمل
معينا مع تعيين المبدأ فلا يجوز له ما ينافيه حسب ولو استاجره لعمل مجرد
عن المباشرة مع تعيين المدة او عن المدة مع تعيين المباشرة او مجردا عنهما
جاز له العمل لغيره وكذا الاستيجار وحكي عن التمهيد في بعض تحقيقاته ان الاطلاق
في كل الاجارات يقتضي التعجيل والمبادرة الى الفعل فيقع التنافي بينه وبين
عمل اخر في صورة اعتبار المباشرة وفرع عليه منع صحة الاجارة الثانية في الصورة
المذكورة ولم يثبت ذلك عندي مع اقتضاء عموم ادلة الجواز والاقرب ان
اطلاق العقد لا يقتضي اتصال مدة الاجارة بالعقد الا بانضمام ما يدل عليه
خلافا لبعضهم ولو اطلق او صرح بعدم الاتصال فالظاهر الصحة مع تعيين
مدة ترفع الجهالة بان تقول تعمل ذلك في عرض السنة او الشهر مثلا وقيل
يبطل العقد مع الاطلاق او التصريح بالانفصال وقوى بعضهم الجواز مع
الاطلاق ان دل العرف على اقتضاء الاتصال والا فلا للجهالة ولو عين شهرا

متاخرا

متاخرا عن العقد فالاقرب الجواز خلافا للشيخ ره واذا سلم العين المستاجرة
ومضت المدة المشروطة لزمته الاجرة فلو استاجر دارا مدة معينة
ومضت المدة ولم يسكنها استقرت الاجرة ولو استاجر شيئا فتلف قبل قبضه
بطلت الاجارة وكذا لو تلف بعد قبضه قبل مدة استيفاء المنفعة ولو تلف
بعد انقضاء بعض المدة او تجدد فسخ الاجارة بوجه صح فيما مضى وبطل
في الباقي ويرجع من الاجرة بما قابل المتخلف ويقسط المسمى على جميع المدة
ولا بد من تعيين ما يحمل على الدابة بالمشاهدة او الكيل او الوزن مع ما
يعتبر في رفع الجهالة كمعرفة جنس المحمول مع التقدير بالكيل او الوزن والا
باليد مع المشاهدة والظاهر انه لا يكفي ذكر المحمل ولا الراكب غير معين ولا الالات
من غير تعيين وكذا الزاد ولا بد من تعيين الدابة المحمول عليها بالمشاهدة او
ذكر الوصف بما يرفع الجهالة ولو اجرها للدوران للدولاب احتيج الى مشاهدته
ولو اجر الدابة للسير في مسافة معينة فلا بد من تعيين السير على وجه يرفع الجهالة
الا ان يقتضي العادة لشيء معلوم ويجوز استيجار المراة للرضاع مدة معينة
باذن الزوج ومنع بعض حقوقه اعتبرت اجازته وان لم يمنع فالاقرب الصحة وفيه
قول بالمنع **الخامس** ان يكون المنفعة مباحة فلو اجر بيتا ليشتغل فيه بالمعاصي
كاحراز الخمور للشرب لم يصح وهذا اذا كان الاجارة لخصوص هذا الغرض
واما الايجار لمن يعمل ذلك ففيه خلاف بين الاصحاب وقد مر تحقيق
المسئلة سابقا وفي المسئلة قول بتحريم الاجارة وصحتها لامكان الانتفاع
بغير الحرام وفيه ان ذلك لم يتناوله العقد وهل يجوز استيجار الحائط
المزوق للتنزه ومنعه الشيخ ره وجماعة من الاصحاب وجوزه ابن ادريس
السادس حصول القدرة على تسليم المنفعة فلو اجر عبدا ابقا لم يصح عندهم

المحمول لزم
الجنس او الوصف
فان لم باذن الزوج

الا ان يكون المستاجر قادرا على تسلمه وكذا المغصوب لو آجره الغاصب
او لمن يتمكن من قبضه ولو آجره لمن لا يتمكن من قبضه مع الضميمة فالاقرب
الجواز لعموم الادلة ولو منعه المؤجر فالاقرب ان له الفسخ ومع تسقط
المسمى وله الالتزام ومطالبة المؤجر بالتفاوت ان كان وظاهر بعضهم سقوط
الاجرة مطلقا واختاره في التذكرة وفيه لو منع المؤجر المستاجر من العين
من ان يستوفي المنافع فقرب ثبوت الخيار ولو استوفى قالوا ولو منعه
ظالم قبل القبض كان بالخيار بين الفسخ ومطالبة المؤجر بالمسمى وبين
الرضا والرجوع على الظالم باجرة المثل بناء على ان العين قبل القبض
مضمونة على المؤجر ولو كان ذلك بعد القبض لم يكن له الفسخ واذا انهدم
المسكن فللمستاجر فسخ الاجارة الا ان يعيده المالك سريعا بحيث
لا يفوت شيء من المنافع وفيه تردد الفصل الثاني في احكام الاجارة وفيه مسائل
الاولى اذا وجد بالعين المستاجرة عيبا قيل له الفسخ او الرضا بالاجرة
من غير نقصان وقيل بتسلم الارش الثانية اختلف الاصحاب في جواز اجارة
الارض وغيرها من الاعيان المستاجرة باكثر مما استاجرها به اذا لم يحدث
فيه حدثا فالمنع منه جماعة من الاصحاب استنادا الى اخبار دلت على النهي واخرون
الى الجواز استنادا الى اخبار دلت على الجواز وطريق الجمع بين الروايات القول
بالكراهة لكن لا اعرف خبرا يدل على النهي على سبيل العموم وقد مر حكم الحانوت
والبيت والاجير والحكم في غيرها اذا كانت الاجارة بالذهب او الفضة لا يخلو
من اشكال لما رواه الشيخ عن اسحق بن عمار في الموثق عن ابي عبد الله عليه السلم
قال اذا تقبلت ارضا بذهب او فضة فلا تقبلها باكثر مما تقبلتها لان الذهب
والفضة مضمونان وعن الحلبي باسناد لا يبعد ان يكون موثقا قال قلت لابي

عبدالله

عبد الله عليه السلم اتقبل الارض بالثلث او الربع فاقبلها بالنصف قال لا باس
به قلت فاتقبلها بالف درهم واقبلها بالفين قال لا يجوز قلت كيف جاز
الاول ولم يجز الثاني قال لان هذا مضمون وذلك غير مضمون ويمكن
الجمع بين هذين الخبرين وبين ما دل على الاطلاق الجواز اما بحمل المطلق
على المقيد او حمل الخبرين على الكراهة والترجيح لا يخلو عن اشكال الا ان
الاصل يعضد الوجه الثاني فللترجيح وجه وروى الصدوق عن سليمان بن خالد
في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم قال اني لاكره ان استاجر الرحى وحدها
ثم اواجرها باكثر مما استاجرتها الا ان احدث فيها حدثا او اغرم فيها غرما
الثالثة اختلف الاصحاب في اجارة الارض بالحنطة والشعير مما يخرج منها
فقيل بالتحريم وقيل بالكراهة ومستند الاول رواية الفضيل بن يسار عن الباقر ع
انه سئله عن اجارة الارض بالطعام قال ان كان من طعامها فلا خير فيه
وفي اسناد الرواية ضعف لكن روى الشيخ عن صفوان في الصحيح عن ابي بردة
وهو مشترك بين جماعة لا جرح فيهم ولا تعديل عن الصادق عليه السلم قريبا منه
وفي صحتها الى صفوان اشعار بجودة الرواية لكن في الدلالة على التحريم نظر
بل ظاهرها الكراهة لان نفي الخير يشعر بها ولو اطلق او شرط من غيرها فالمشهور
جوازه على كراهة للاصل وقيل بالمنع لشرط ان يكون من جنس ما يزرع فيه
لصحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلم قال لا تستاجر الارض بالحنطة ثم تزرعها
حنطة ودلالة الرواية على التحريم غير واضحة مع اختصاصها بالاستيجار
وعدم شمولها للايجار على ان خبر الفضيل وخبر ابي بردة بحسب المفهوم معارضان
ومقتضيان لتخصيصها باشتراطه مما يخرج منها فان دلالتهما على مفهوم الشرط
واضحة وكذا الكلام في غير واحد من الاخبار الدالة على النهي عن اجارة الارض

بالحنطة مطلقا وبالطعام من غير تقييد لكن روى الشيخ عن ابن المعزا في
الصحيح قال سال يعقوب الاحمر ابا عبد الله عليه السلم وانا حاضر فقال اصلحك الله
انه كان لي اخ فهلك وترك في حجري يتيما ولي اخ يلي ضيعة لنا وهو يبيع العصير
ممن يصنعه خمرا ويواجر الارض بالطعام فاما ما يصيبني فقد تنزهت
فكيف اصنع بنصيب اليتيم فقال اما اجارة الارض بالطعام فلا تاخذ نصيب
اليتيم منه وحمل هذه الرواية على الكراهة بعيد نعم لا يبعد تقييدها بما اذا
اجرها بطعام من تلك الارض او من جنس ما يزرع فيها جمعا بين الادلة ويؤيد
الثاني ما رواه الصدوق في العلل عن يونس بن عبد الرحمن عن غير واحد باسناد
فيه اسمعيل بن مرار وليس في شانه مدح ولا قدح عن ابي جعفر وابي عبد الله عليهما السلم
انهما سئلا ما العلة التي من اجلها لا يجوز ان يواجر الارض بالطعام ويواجرها
بالذهب والفضة قال العلة في ذلك ان الذي يخرج منها حنطة وشعير ولا
يجوز اجارة حنطة بحنطة ولا شعير بشعير والرواية غير نقي السند فلعل الاقرب التخصيص
بالشرط الاول عملا بالمتيقن فالقول بالمنع بالشرط المذكور لا يخلو عن قوة و
الاحتياط في مراعاة الشرطين الرابعة قال جماعة من الاصحاب اذا تعدى في
العين المستاجرة ضمن قيمتها وقت العدوان لانه بمنزلة الغاصب ويدل على
ذلك صحيحة ابي ولاد لكنها مختصة بالدابة المستاجرة اذا تعدى المستاجر
ولعل الحكم مبني على ان الغاصب يضمن قيمة المغصوب يوم الغصب كما هو مختار
الاكثر وقيل يضمن اعلى القيم من حين العدوان الى حين التلف وقيل يضمن
قيمتها يوم التلف ولو اختلفا في القيمة قيل القول قول المالك ان كانت دابة
وهو قول الشيخ ره وقيل القول قول المستاجر ولعله اقرب لانه منكر ٧
الخامسة الظاهر عدم الخلاف في جواز استيجار الدار المستاجرة على تقدير [illegible] عدم

اشتراط

اشتراط استيفاء المنفعة بنفسه وعدم قرينة دالة عليه قال في التذكرة لو استاجر
دارا او دابة او غيرهما من الاعيان التي يصح استيجارها جاز له ان يوجرها
من غيره عند علمائنا وقيل لا لكن لا يسلم الى المستاجر الثاني الا باذن المالك ولعل
الاقرب القول بالجواز ويدل عليه في الدابة ما رواه الكليني والشيخ عن علي بن جعفر في
الصحيح عن اخيه ابي الحسن عليه السلم قال سالته عن رجل استاجر دابة فاعطاها
غيره فنفقت ما عليه قال ان كان شرط ان لا يركبها غيره فهو ضامن لها وان لم يسم
فليس عليه شيء ورواه علي بن جعفر في كتابه ويدل على حكم الارض صحيحة محمد بن مسلم عن
احدهما ع قال سالته عن رجل استاجر ارضا بالف درهم ثم اجر بعضها بمائتي درهم
ثم قال له صاحب الارض الذي اجره انا ادخل معك فيها بما استاجرت فننفق جميعا
فما كان فيها من فضل كان بيني وبينك قال لا باس لكن لا يبعد اشتراط كونه
امينا ثقة السادسة المشهور ان من تقبل عملا لم يجز ان يقبله غيره بنقيصة
الا ان يحدث فيه ما يستبيح به الفضل ومستنده اخبار دالة على النهي والاقرب
حملها على الكراهة جمعا بينها وبين ما يدل على الجواز ولا فرق في الجواز على
تقدير الحدث بين القليل والكثير والجواز مشروط بعدم تعيين العامل في العقد
والا فالظاهر المنع والضمان لو سلم العين السابعة ذهب جماعة من الاصحاب
الى انه يجب على المستاجر سقي الدابة وعلفها من ماله من غير ان يرجع به على المالك
ولعل الاقرب وجوبهما على المالك الا مع الشرط للاصل ثم ان لم يكن المالك
حاضرا معه استاذنه في الانفاق ورجع به عليه فان تعذر انفق بنية الرجوع
واشهد عليه ورجع به الثامنة الظاهر ان الصانع اذا افسد بيده شيئا
ضمن ولو كان حاذقا لا اعرف فيه خلافا وفي المسالك انه موضع وفاق
وذلك كالحجام يجني في حجامته او الختان يختن فيسبق موساه الى الحشفة

فرق

او تجاوز حد الختان او الفصاد فيفسد فيقتل او القصار يحرق او يخرق لا
في ذلك بين الحاذق وغيره ولا بين المفرط وغيره والظاهر انه يدخل في
الحكم الطبيب اذا باشر السقي بيده وهل يدخل فيه اذا امره بذلك من
غير مباشرة يحتمل ذلك اذ يصدق انه تلف بدواء الطبيب ولا يضمن لو
وصف انه دواء كذا نافع للمرض كذا ولو قال هذا الدواء نافع لهذا المرض
ففيه اشكال والاصل يقتضي العدم وفي تحقق الضمان في صورة الوجوب
اشكال ويدل على ضمان الصانع المفسد حسنة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم
قال سئل عن القصار يفسد قال كل اجير يعطي الاجر على ان يصلح فيفسد فهو
ضامن ومفهوم الخبر يدل على عدم الضمان على المتبرع ويدل عليه ايضا ما
رواه الصدوق عن الحلبي في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم في الرجل يعطي
الثوب ليصبغه فيفسده فقال كل عامل اعطيته اجرا على ان يصلح فافسد
فهو ضامن قال وقال ع كان ابي ع يضمن الصائغ والقصار ما افسداه
وكان علي بن الحسين عليهما السلم يتفضل عليهم وعن اسمعيل بن ابي الصباح عن
ابي عبد الله عليه السلم قال سألته عن الثوب ادفعه الى القصار فيحرقه قال
اغرمه فانك انما دفعته اليه ليصلحه ولم تدفع اليه ليفسده ورواه الصدوق
بتفاوت ما وعن يونس قال سألت الرضا عليه السلم عن القصار والصائغ ايضمنون
قال لا يصلح الا ان يضمنوا قال وكان يونس يعمل به وياخذ وعن السكوني عن
ابي عبد الله عليه السلم ان امير المؤمنين عليه السلم رفع اليه رجل استاجر رجلا
يصلح بابه فضرب المسمار فانصدع الباب فضمنه امير المؤمنين عليه السلم
وعن ابي بصير في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم قال كان علي عليه السلم يضمن
القصار والصائغ يحتاط به على اموال الناس وكان ابو جعفر عليه السلم يتفضل

عليه اذا كان مامونا وعن ابي الصباح قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن القصار
هل عليه ضمان قال نعم كل من يعطي الاجر ليصلح فيفسد فهو ضامن وعن السكوني
عن ابي عبد الله عليه السلم قال كان امير المؤمنين عليه السلم يضمن الصباغ والقصار
والصائغ احتياطا على امتعة الناس وكان لا يضمن من الغرق والحرق والشيء
الغالب الحديث ورواه الصدوق مرسلا ونقل ابن ادريس عن جامع البزنطي
عن امير المؤمنين عليه السلم مثله وفي القواعد يضمن الصانع ما يجنيه وان كان
حاذقا كالقصار يحرق الثوب والحمال يسقط حمله عن راسه او يتلف بعثرته
والجمال يضمن ما يتلف بقوده وسوقه وانقطاع حبله الذي يشد به حمله
والملاح يضمن ما تلف من يده او خلفه او ما يعالج به السفينة وقال في
الشرح للنص والاجماع وفيه تامل واستثنى في القواعد ما اتلف بفعل الطبيب
والكحال اذا اخذ البراءة من البالغ العاقل وولي الطفل والمجنون لما روي
عن علي عليه السلم من تطبب او تبيطر فليأخذ البراءة من صاحبه والا فهو ضامن
وهو غير بعيد للاصل وفقد الاجماع في صورة البراءة وفي لك لو لم يجاوز
يعني الختان محل القطع مع حذقهم في الصنعة واتفق التلف فانهم لا
يضمنون وهو غير بعيد للاصل وعدم الاجماع والنص الظاهر فيه ويجري
مثله في الطبيب بل قيل انه يجري في الصانع بان فرض انه ما فرط ولا
تعدى في القصر والصبغ اصلا الا ان الثوب كان بحيث لو لم يصبغ
ولم يغسل لم يمزق فكانه تهيأ لقبول ذلك وهو غير بعيد واذا كان
الصانع او غيره تلف شيء في يده بغير فعله فالاشهر انه لا يضمن الا
بالتعدي والتفريط وليس يده يد ضمان وغصب بحيث يضمن مطلقا
بل يده امانة مالكية للاصل ولانه امين متصرف باذن المالك ويدل

عليه صحيحة معوية بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلم قال سألته عن القصار والصباغ قال
ليس يضمنان ورواية احمد بن اسحق المذكورة في اكمال الدين وحمل الشيخ رواية
ابن عمار على ما اذا كانا مؤمونين واما مع التهمة فيضمن لروايات كثيرة
كصحيحة ابي بصير ورواية اخرى لابي بصير وحسنة الحلبي وصحيحة محمد بن
الحسن الصفار ولرواية محمد بن علي بن محبوب وغيرها وذهب المرتضى ره الى
القول بالضمان مدعيا عليه الاجماع وقيل يكلفون البينة ومع فقدها يلزمهم
الضمان ويدل عليه رواية الحلبي في الصحيح والحسن على ان القصار والصائغ اذا
ادعى السرق ولم يقم البينة فهو ضامن وصحيحة ابي بصير تدل على اعتبار البينة
ورواية السكوني السابقة عن ابي عبد الله عليه السلم تدل على الضمان وكذا ما نقله
ابن ادريس عن جامع البزنطي وكذا رواية يونس وفي بعض الروايات الضعيفة
اعتبار الاستحلاف والملاح والمكاري لا يضمنان اذا تلف شيء في يدهما الا بسبب
فعل منهما الا مع التفريط على الاشهر وقال الشيخ ره يضمنانه استنادا الى ما روى
ابن بابويه عن الحلبي في الصحيح والكليني عنه في الحسن عن ابي عبد الله عليه السلم ان المكاري
لا يصدق الا ببينة عادلة ونحوه رواية زيد الشحام وحسنة الحلبي تدل على ضمان
الملاح وروى مسمع ابن عبد الملك عن ابي عبد الله عليه السلم قال قال امير المؤمنين عليه السلم
الاجير المشارك هو ضامن الا من سبع او من غرق او حرق او لص مكابر وبعض
الاخبار يدل على اعتبار الامانة وعدمها وبعضها على الاتهام وعدمه ولا يضمن
صاحب الحمام وان ظن المالك ان صاحب الحمام يحفظه ع ما لم يودعه عنده و
قبله وفرط والظاهر انه لا يضمن بمجرد قول صاحب المال احفظه مع سكوته وكذا
مع عدم التفريط لانه امين ويؤيده رواية غياث ابن ابرهيم ورواية اسحق بن
عمار ورواية ابي البختري المذكورة في قرب الاسناد التاسع عشر قال في القواعد لو استاجر

اجيرا بطعامه وكسوته فان قدر ذلك وعلماه صح العقد وان لم يقدراه بطل
العقد قال ولا فرق بين ان يستاجره بالنفقة والكسوة وبين ان يجعلهما
جزءا من الاجرة واذا استاجرها بهما صح اجماعا ووصفها كما يوصف في
السلف وهو حسن ومن استاجر اجيرا لينفذه في حوائجه كانت نفقته على
المستاجر عند جماعة من الاصحاب ومستنده رواية سليمن بن سالم
عن الرضا عليه السلم وفيه كلام سندا ودلالة وذهب جماعة الى انه كغيره لا تجب
نفقته الا مع الشرط ولعل ذلك هو الاقرب العاشر لا اعلم خلافا في انه اذا
تسلم اجيرا ليعمل له صنعة فهلك لم يضمنه وفي المسالك انه موضع وفاق
منا ومن العامة واحتمل بعضهم اشتراط اذن المولى والولي والظاهر العدم
الحادي عشر لو دفع سلعة الى غيره ليعمل فيها عملا فقد شرط المحقق في لزوم الاجرة
احد الامرين اما كون العامل من عادته ان يستاجر بمثل ذلك العمل او كون
العمل له اجرة في العادة واعتبر العلامة كون العمل ذا اجرة عادة خاصة ولا ريب
في لزوم الاجرة عند اجتماع الامرين وعدمه عند عدمهما واذا كان العمل
مما له اجرة في العادة ولكن العامل ليس من عادته الاستيجار فمقتضى القولين
لزوم الاجرة وللتامل فيه مجال واذا كان الامر بالعكس ثبت الاجرة عند المحقق
دون العلامة الثاني عشر قالوا كلما يتوقف عليه توفية المنفعة فعلى الموجر كالخيوط
على الخياط والمداد على الكاتب والظاهر ان المرجع في هذه الامور الى العرف
المنضبط والعادة المستمرة ان كان والا فيتبع الشرط الثالث عشر اذا تنازعا
في اصل الاجارة فالقول قول منكرها مع يمينه ولو اختلفا في قدر المستاجر
اي عين المستاجرة بان قال اجرتني الدار باجمعها بمائة فقال الاخر بل البيت منها
خاصة بالمائة فالقول قول منكر الزايد لاتفاقهما على استحقاق الانتفاع

بالبيت وعلى استحقاق الاجرة المعينة انما الاختلاف في استحقاق المنافع الزائدة
على البيت فيقدم قول منكره وقيل بالتحالف لان كلا منهما مدع ومنكر وهو ضعيف
ولو اختلفا في تعيين المستاجر لم يبعد القول بالتحالف ولو تنازعا في رد العين
المستاجرة فالقول قول المنكر ولو تنازعا في قدر الاجرة فالقول قول منكر الزائد الرابعة
عشر يكره استعمال الاجير قبل تعيين الاجرة كراهة مؤكدة للاخبار كتاب
الوكالة وفيه فصول الاول في الصيغة والمعتبر منها ما يدل على الرضا بالاستنابة
في فعل سواء كان لفظا او كناية او اشارة ولا فرق بين ان يقول وكلتك او
استنبتك او قال اشتر واعتق ونحوها ويعتبر فيها القبول والظاهر انه
يتحقق بالوجوه المذكورة بل بالفعل فلا يحتاج الى شيء قبل الفعل الموكل فيه
بل يكفي الرضا من الجانبين وقد نقل في وكالة البارقي انه صلى الله عليه واله
اشترى ومن هذا القبيل حكاية اصحاب الكهف وعموم قول الصادق عليه السلم في
رواية جابر بن يزيد ومعوية بن وهب من وكل في امر من الامور الحديث وفي
رواية عمر بن حنظلة عن الصادق عليه السلم في رجل قال لاخر اخطب لي فلانة فما
فعلت من شيء مما قالت من صداق الحديث ولم يذكر في حديث القبول الى غير
ذلك من الاخبار وفي التذكرة القبول مطلقا على معنيين احدهما الرضا والرغبة
فيما فوض اليه ونقيضه الرد والثاني اللفظ الدال عليه على النحو المعتبر في البيع
وساير المعاملات ويعتبر في الوكالة القبول بالمعنى الاول حتى لو رد وقال لا
اقبل ولا افعل بطلت الوكالة ولو ندم واراد ان يفعل او يرجع لم يجز بل لابد من استيناف
اذن جديد مع علم الموكل لان الوكالة جائزة من الطرفين ترتفع في الالتزام
بالفسخ فلئن يرتد في الابتداء بالرد كان اولى واما بالمعنى الثاني وهو
القبول اللفظي فالوجه عندنا انه لا يشترط لانه اباحة ورفع حجر فاشبه

اباحة

اباحة الطعام لا يفتقر الى القبول اللفظي وفي حكمه باستيناف اذن جديد عند الرد
مع الحكم بكونه اباحة اشكال ولعل الوجه عدم الحاجة الى استيناف جديد
لكونه في قوة الاباحة وعموم الادلة والمعاملات الواقعة بعده تصدق عليها
انها تجارة عن تراض ولو تاخر القبول عن الايجاب لم يقدح في الصحة فان
الغايب يوكل مع تاخر القبول ومذهب الاصحاب كما نقل ان من شرط صحة الوكالة
ان تقع منجزة فلو علقت بشرط وهو ما امكن وقوعه او صفة وهو ما تحقق
وقوعه كانت باطلة ولا نزاع عندهم في جواز التوقيت بان يقول وكلتك شهرا
فلا تكن بعده وكيلا ولا في صحة ان يقول وكلتك الان او مطلقا ولكن
لا تتصرف الا بعد مجيء زيد مثلا او بعد اذنه وادعى في التذكرة الاجماع على
صحة قوله انت وكيلي في بيع عبدي اذا قدم الحاج ولعل الشرط قيد للبيع وبه
يحصل الفرق بينه وبين المعلق الممنوع ومرجعهما بحسب المال واحد ومنع
التعليق غير مرتبط بدليل واضح الا ان يثبت الاجماع عليه ثم ان قلنا بفساد
العقد لتعليقه على الشرط فهل يصح التصرف بعد حصول الشرط قرب في التذكرة
ذلك محتجا بان الاذن حاصل لم يزل بفساد العقد واستشكل بعضهم القول
ببطلان العقد وحصول الاذن نظرا الى ان الظاهر ان الوكالة ليست امرا
زائدا على الاذن ولتوجيه القول بذلك سبيل كما ذكره بعض المتاخرين ولو
وكله في شراء عبد مطلقا قيل لا يصح وقيل يصح واحتمل الشهيد الثاني تعين
ما وجب الوصف اذا كان المقصود من العبد القنية دون التجارة ولعل القول
بالصحة مطلقا نظرا الى عموم الادلة اقرب وهي جائزة من الطرفين بمعنى
انه يجوز للوكيل ترك ما وكل فيه والموكل عزله عن الوكالة والوكيل اذا عزل نفسه
عن الوكالة فهل ينعزل بالكلية حتى لا يمكنه العمل بمقتضى التوكيل بالاذن

مجدد قيل نعم وقيل لا والاول اشهر والثاني اقرب لما مر وقد يفرق بين علم الموكل
بذلك وعدمه وللموكل ان يعزل الوكيل والمشهور بين الاصحاب خصوصا بين
المتاخرين انه يشترط في انعزاله اعلامه بذلك فلو لم يعلمه لم ينعزل وعن الشيخ و
جماعة من الاصحاب انعزاله عند الاشهاد على ذلك وقد يقيد ذلك بحال تعذر الاعلام
واختار في القواعد انعزاله بالعزل مطلقا والاقرب الاول لصحيحة هشام بن سالم عن الصادق
عليه السلم ورواية جابر بن يزيد ومعوية بن وهب الصحيحة في الفقيه عن الصادق عليه السلم
ورواية العلاء بن سيابة عنه ع ومقتضى كلام المحقق ومن تبعه حيث قيده
الانعزال بعلمه عدم الانعزال بالظن وان كان بعدل او عدلين والاقوى انعزاله
باخبار الثقة كما يدل عليه صحيحة هشام بن سالم ولو تصرف الوكيل قبل الاعلام
بالعزل مضى تصرفه على الموكل فلو وكله في استيفاء القصاص فاقتص قبل علمه
بالعزل وقع الاقتصاص موقعه ولو مات الوكيل بطلت الوكالة ولا ينتقل الى الوارث
ولو مات الموكل بطلت وكالة الوكيل وان كان قبل علمه بالموت ولا تبطل الامانة
ببطلان الوكالة ههنا فلو تلفت العين الموكل فيها في يده من غير تفريط لم يضمن و
كذا لو كان وكيلا في قبض عين فقبضها بعد موت الموكل قبل العلم بذلك فتلف في
يده بغير تفريط ويجب عليه المبادرة الى ايصال العين الى الوارث وتبطل ايضا بالجنون
والاغماء من كل منهما عند الاصحاب وفي المسالك ان هذا موضع وفاق قال ولا
فرق بين طول زمان الاغماء وقصره ولا بين جنون المطبق والادوار وكذا لا عندنا
فرق بين ان يعلم الموكل بعروض المبطل وعدمه والظاهر جواز تصرف الوكيل بعد جنونه
زوال المانع من غير حاجة الى تجديد التوكيل والظاهر انه تبطل وكالة الوكيل
بالحجر على الموكل فيما يمنع الحجر من التصرف فيه ولا تبطل الوكالة بالنوم المتطاول
وتبطل بفعل الموكل ما تعلقت الوكالة به وفي حكمه فعل الموكل امرا منافيا للوكالة

وفي كون

وفي كون وطي الزوجة منافيا للوكالة في طلاقها وجهان وكذا الكلام في وطي
السرية المؤكل في بيعها واطلاق الوكالة يقتضي ابتياع الصحيح دون المعيب
ويقتضي ان يبيع بثمن المثل او ازيد منه ان وجد باذلا لا زيد منه ولو لم يوجد
الا مشتري باقل من ثمن المثل وعلم اضطرار الموكل الى البيع لم يبعد جواز البيع
بالاقل قالوا او يقتضي ان يبيع بنقد البلد حالا ولو اطلق الوكالة جاز للوكيل
ان يبيع على زوجته وولده الكبير والصغير على الاشهر الاقرب وللشيخ رحمه الله
قول بالمنع والاقرب انه يجوز ان يبيع على نفسه مع الاذن صريحا او مع
وجود قرينة دالة عليه فيجوز له ح ولي طرفي العقد ولو اطلق ولم يفهم
الاذن ولا عدمه فهل يكفي الاطلاق في الجواز فيه اشكال وخلاف بين
الاصحاب فمن ظاهر اكثر المتاخرين القول بالمنع وذهب بعض الاصحاب
كابي الصلاح والعلامة في التذكرة والمختلف الى الجواز ولو ثبت ان المنع
عرفا من قولهم بع هذا الشيء البيع على الغير كان المنع متجها وروى الشيخ رحمه الله
عن علي بن ابي حمزة قال سمعت معمر الزيات يسئل ابا عبد الله عليه السلم فقال
جعلت فداك اني رجل ابيع الزيت ياتيني من الشام افاخذ لنفسي مما
ابيع قال ما احب لك ذلك قال اني لست انقص لنفسي شيئا مما ابيع قال
بعه من غيرك ولا تاخذ منه شيئا ارايت لو ان رجلا قال لك لا انقصك
رطلا من دينار كيف كنت تصنع لا تقربه وعن خالد القلانسي قال قلت
لابي عبد الله عليه السلم الرجل يجيئني بالثوب فاعرضه فاذا اعطيت به الشيء
زدت فيه فاخذته قال لا تزده قلت ولم ذاك قال اليس انت اذا عرضته
احببت ان تعطي به اوكس من ثمنه قلت نعم قال لا تزده ودلالتهما على
التحريم غير واضحة مع ضعف الاسناد وروى الكليني عن هشام بن الحكم

باسنادين احدهما الحسان بابراهيم عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا قال لك الرجل
اشتر لي فلا تعطه من عندك وان كان الذي عندك خيرا منه ورواه الشيخ في
الحسن بابراهيم وباسناد اخر غير نقي وروى اسحق قال سألت ابا عبد الله عليه السلام
عن الرجل يبعث الى الرجل يقول له ابتع لي ثوبا فيطلب له في السوق فيكون عنده
مثل ما يجد له في السوق فيعطيه من عنده قال لا يقربن هذا ولا يدنس نفسه
ان الله تعالى يقول انا عرضنا الامانة على السموات والارض والجبال فابين
ان يحملنها واشفقن منها وحملها الانسان انه كان ظلوما جهولا وان
كان عنده خير مما يجد له في السوق فلا يعطيه من عنده والروايتان واردتان
في الشراء ودلالتهما على التعميم والتحريم غير واضحة وتعارضهما رواية اسحق
ابن عمار قال قلت لابي عبد الله عليه السلام يجيئني الرجل بدينار يريد مني دراهم
فاعطيه ارخص مما ابيع فقال اعطه ارخص مما تجد له وروى الصدوق باسناده
عن عثمن بن عيسى عن ميسر قال قلت له يجيئني الرجل فيقول تشتري لي ويكون
ما عندي خير من متاع السوق قال ان امنت ان لا يتهمك فاعطه من عندك
وان خفت ان يتهمك فاشتر له من السوق واطلاق الوكالة في البيع لا يقتضي
الاذن في قبض الثمن لانه قد يؤمن على البيع ولا يؤمن على قبض الثمن وكذا
الوكالة في الشراء لا يقتضي الاذن في قبض المبيع لما ذكر ووكيل البيع لا يملك
تسليم المبيع لانه ليس بداخل في مفهوم البيع ولا شرط فيه واذا اعطى الثمن
الى الموكل او وكيله في اخذ الثمن او ابرأه من الثمن فلا يجوز لاحد المنع من
تسليم المبيع لانه مستحق لاخذه ولا يجوز منع المستحق والظاهر ان مثله
يجري في وكيل الشراء من غير فرق ومنهم من فصل بينهما وذكر ان وكيل الشراء
يملك تسليم الثمن وذكر بعضهم ان اطلاق الوكالة في البيع يقتضي تسليم

المبيع

المبيع لانه من واجباته وكذا اطلاق الوكالة في الشراء يقتضي الاذن في تسليم
الثمن وفيه نظر الثاني فيما فيه الوكالة وله شرطان الاول ان يكون مملوكا للموكل
بمعنى كون مباشرته له ممكنة بحسب العقل والشرع فلا يجري الوكالة في الامور
المستحيلة عقلا ولا في الامور الممنوعة شرعا فلا يجوز في المعاصي كالغصب والسرقة
والقتل واحكامهما تلزم المباشرة وهل يعتبر الامكان المذكور من حين التوكيل
الى وقت التصرف ظاهر جماعة منهم ذلك فلا يجوزون طلاق زوجة سيتزوجها
ولا عتق عبد سيشتريه وقال بعضهم الظاهر ان ذلك متفق عليه عندنا لكن
يشكل الاطلاق القول بذلك اذ الظاهر انهم يجوزون توكيل الطلاق في طهر
المواقعة وفي الحيض ويجوزون التوكيل في تزويج امرأة وطلاقها وشراء
عبد وعتقه قال في التذكرة لو وكله في شراء عبد وعتقه او في تزويج امرأة
وطلاقها او في استدانة دين وقضائه صح ذلك كله وايضا يجوزون التوكيل
في التطليق ثلثا مع الرجعتين بينهما ويلزم ان لا يجوز التوكيل في اشتراء
ضيعة واخراج الزكوة او الصدقة من غلته وان لا يجوز التوكيل في اشتراء
طعام واطعامه الثالث ان لا يكون مما يترتب الاثر الشرعي على ايقاعه مباشرة
حسب كالعبادات الا ما استثني نحو الطواف الواجب بشرط ذكر في محله و
ركعتي الطواف حيث يجوز استنابة الحي في الحج الواجب والحج المندوب و
اداء الزكوة وكالايمان والعهود والقسمة بين الازواج والشهادات و
الظهار واللعان والجناية واقامة الشهادة وفي صحة التوكيل باثبات اليد
على المباحات كالاصطياد والاحتطاب والاحتشاش قولان وفي التوكيل
في الاقرار اشكال والظاهر ان ذلك ليس باقرار ويصح التوكيل في الدعوى
واثبات الحجج والحقوق ولا يشترط في توكيل الخصومة رضا الغريم وهل

يصح التوكيل على كل قليل وكثير قيل لا يصح لما يتطرق من الضرر وقيل يصح
ويندفع التطرق باعتبار المصلحة ولعل هذا اقرب ولو وكله على ما يملك صح و
يناط بالمصلحة بل يعتبر في التوكيل مطلقا اعتبار مصلحة للموكل الثالث الموكل و
يعتبر فيه البلوغ وكمال العقل وجواز التصرف فيما وكل فيه فلا يصح وكالة الصبي
قبل علو بلغ عشرا جاز ان يوكل فيما له التصرف فيه كالصدقة والوصية والطلاق
على رواية وكذا يجوز ان يتوكل فيه ولعل الاقرب العدم ولا يصح وكالة المجنون
ولو عرض الجنون بعد التوكيل ابطله وهل يرجع بعد زوال الجنون الاقرب ذلك
وللمكاتب ان يوكل وليس للعبد القن ذلك الا باذن المولى وليس للوكيل ان يوكل
من الموكل الا باذنه صريحا او بالقرينة الواضحة ولو كان العبد ماذونا في
التجارة جاز ان يوكل فيما جرت العادة بالتوكيل فيه ولا يجوز ان يوكل في غير
ذلك الا بصريح الاذن من المولى وله التوكيل فيما يجوز له التصرف فيه بغير اذن
المولى مما يصح فيه النيابة كالطلاق وللمحجور عليه ان يوكل فيما له التصرف فيه
كالطلاق و للاب والجد ان يوكلا عن الولد الصغير وكذا الوصي وتصح الوكالة
في الطلاق للغايب على المشهور حتى ادعى المحقق الاجماع عليه ونقل قول عن ابن
سماعة بعدم جواز التوكيل في الطلاق مطلقا والاول هو الاصح لصحيحة سعيد
الاعرج ويدل على قول ابن سماعة رواية زرارة وهي ضعيفة لا تصلح لمعارضة الصحيح
وتصح الوكالة في الطلاق عن الحاضر على الاشهر الاقرب للصحيحة المذكورة مضافا
الى عمومات الادلة وخالف فيه الشيخ حيث لم يجوز التوكيل في الطلاق اذا كان
اذا كان الزوج حاضرا في بلد التوكيل وايقاع الطلاق فيه استنادا الى الجمع
بين رواية زرارة وغيرها ورواية زرارة ضعيفة لا تنطبق على قول الشيخ بل على
قول ابن سماعة والشيخ لا يقول به والشيخ جمع بين الروايات بحمل رواية الجواز

على

على الغايب ورواية المنع على الحاضر لرواية غير دالة على التفصيل ولو قال اصنع
ما شئت دل الكلام على الاذن في التوكيل من حيث العموم وفيه خلاف للعلامة
في التذكرة محتجا بانه انما يستلزم التعميم فيما يفعله بنفسه لا مطلقا وجوابه ان
عموم اللفظ يشمل مدلول العام كمدلول الخاص في الحجية وان اختلفا في القوة و
الضعف والمشهور انه ينبغي ان يكون له بصيرة تامة ومعرفة باللغة التي
تيعلق بما وكل فيه وذهب ابن البراج الى وجوب ذلك وهو منقول عن ظاهر ابي
الصلاح قالوا وينبغي للحاكم ان يوكل عن السفهاء وكذا غير السفهاء ممن للحاكم
عليه ولاية كالصبيان والمجانين قالوا ويكره لذوي المروات يعني اهل الشرف
والمناصب الجليلة الذين لا يليق بهم الامتهان ان يتولوا المنازعة بنفوسهم
وروى ان عليا عليه السلام وكل عقيلا في خصومة وقال ان للخصومة قحما
الرابع الوكيل ويعتبر فيه البلوغ وكمال العقل ولا يعتبر العدالة قالوا ويشترط
الاسلام اذا كان وكيلا على المسلم سواء كان الموكل مسلما او كافرا وقال في
التذكرة عند علمائنا اجمع لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا
وهذا غير بعيد فيما فيه التسلط والاقتدار واما في غير ذلك مثل ان يكون وكيلا
لان يوقع عقد المسلم او يعطيه دينا ونحو ذلك فلا اعلم حجة على منعه مع عموم
ادلة التوكيل وتسلط الناس على اموالهم واطلاق تجارة عن تراض وتصح
وكالة المحجور عليه لتبذير او فلس ولا تصح نيابة المحرم فيما ليس للمحرم ان
يفعله كابتياع الصيد وعقد النكاح ويجوز ان يتوكل المرأة في طلاق غيرها
فتصح وكالتها في عقد النكاح ويجوز وكالة العبد اذا اذن مولاه واما بدون
الاذن فاطلاق كلام المحقق وغيره حيث حكموا بتوقف توكيله على اذن المولى
علم الجواز بدونه من غير فرق بين ان يمنع ما وكل فيه شيئا مما يجب عليه من حقوق

سيده ام لا كما لو وكله في ايقاع عقد في حال لم يطلب المولى منه شيئا اذ لم يكن
العقد منافيا لما طلب منه ولا فرق بين القليل والكثير وذهب العلامة في التذكرة
الى جواز توكيله بغير اذنه اذا لم يمنع شيئا من حقوقه وهو متجه لشرط اخرى وهو
ان يغلب على ظنه ان هذا المولى راض بهذا الوكالة ونظهر من بعض عباراتهم
التقييد بالقليل وهو غير بعيد والظاهر انه يجوز ان يوكله مولاه في اعتاق
نفسه ولا يشترط عدالة الولى ولا الوكيل في عقد النكاح والمشهور كراهة
وكالة المسلم للكافر على المسلم بل ادعى في التذكرة الاجماع عليها ونظهر من الشيخ
في النهاية عدم الجواز ولا اعلم حجة عليه ويقتصر الوكيل على التصرف فيما اذن له
فيه او يشهد العادة بالاذن فيه واذا ابتاع الوكيل وقع الشراء عن الموكل
ولا يدخل في ملك الوكيل فلا ينعتق عليه ولده ووالده لو اشترى احدهما و
كل موضع يبطل الشراء للموكل اما للمخالفة او لانكار الموكل الوكالة لانكار التوكيل
فان كان سماه عند العقد لم يقع عن الموكل لعدم الوكالة او المخالفة ولا
عن الوكيل لذكر غيره وان لم يكن سماه وقع عن الوكيل بحسب ظاهر الشرع واما
في نفس الامر فان كان قصده لنفسه فهو له وان للموكل لم يقع له ايضا فينبغي
المصالحة او يقول الموكل ان كان لي فقد بعته من الوكيل والظاهر ان هذا
التعليق غير ضاير وفي حكمه لو قال منكر التزويج عقيب دعوى التزويج الزوجة
ان كانت زوجتي فهي طالق والظاهر انه لو اوقع البيع او الطلاق من غير
تعليق على الشرط صح ايضا وان امتنع الموكل جاز له المقاصة ولو وكل اثنين
فان شرط الاجتماع لم يجز لاحدهما التصرف في التصرف منفردا قالوا وكذا لو اطلق
مات احدهما حيث كان المعتبر اجتماعهما بطلت الوكالة وليس للحاكم ان يضم ولو
اليه ولو وكل انسانا في الحكومة لم يكن توكيلا في قبض الحق ولو وكله في

قبض

في قبض المال فانكر الغريم لم يكن توكيلا في محاكمته ولو قال وكلتك في قبض
حقي من زيد فمات لم يكن له المطالبة من وارثه لتعيين المقبوض منه بخلاف ما
لو قال وكلتك في قبض حقي الذي على زيد ولو وكله في بيع فاسد او ابتياع
معيب لم يملك الصحيح **الخامس** في ما يثبت به الوكالة قال في التذكرة
يثبت الوكالة باقرار الموكل على نفسه بانه وكله وشهادة عدلين ذكرين فلا
تثبت بشهادة رجل وامرأتين ولا بشهادة رجل ويمين عند علمائنا اجمع و
ظاهر هذا الكلام وغيره حيث خص ثبوتها بالشاهدين عدم ثبوتها بالا
الاستفاضة والامر كذلك ان لم يعتبر في الاستفاضة العلم والا ففيه اشكال
مع رجحان للقول بالثبوت والمشهور في عبارات الاصحاب ان الشاهدين
بالوكالة اذا اختلف تاريخ ما شهدا به لم يثبت الوكالة بذلك لعدم اجتماع
الشاهدين على صيغة واحدة اما لو شهدا على اقراره في وقتين قبلت و
بعض الاصحاب لم يفرق بينهما في القبول والقول الاول في الاقرار لا يخلو عن
قرب واما في الوكالة فمحل اشكال ولو تكاذبا في لفظه بان شهد احدهما
في اللفظ الواقع في الوقت المعين انه كان بلفظ وكلتك وشهد الاخر بانه
كان بلفظ استنبتك لم يقبل ولو عدلا عن حكاية لفظ الموكل واقتصرا
على ايراد المعنى مع اختلاف في تعبير الشاهدين قبلت واذا علم الحاكم
بالوكالة فالظاهر ان له ان يحكم به ولا تثبت بموافقة الغريم بمعنى
انه لا يترتب عليه جميع احكام الوكالة نعم عليه العمل بمقتضى اقراره و
اذا ادعى الوكالة عن غايب في قبض ماله وصدقه الغريم فان كان الحق
عينا لم يؤمر بالتسليم اليه لان العين ليس مال الغريم حتى يسمع اقراره
فيه نعم يجوز له تسليمه اذ لا منازع الآن ويبقى المالك على حجته فان

فان صدق المالك الوكيل برئ الدافع وان كذبه فالقول قوله مع يمينه
فان كانت العين موجودة اخذها وان تعذر ردها لتلف او غيره تخير في الرجوع
على من شاء منهما فان رجع الى الوكيل لم يرجع على الغريم لاعترافه ببرائته وان
رجع على الغريم لم يرجع على الوكيل ان تلفت عنده بغير تفريط والا رجع عليه
وان كان الحق دينا ففي وجوب تسليمه اليه مع تصديقه وجهان اقربهما ذلك
ثم اذا احضر المالك وانكر فله مطالبة الغريم للوكيل وان كانت العين التي
دفعها باقية لانها ليست عين مال المالك وللغريم العود الى الوكيل مع بقاء
العين او تلفها بتفريط لا بدونهما لتصديق الغريم التوكيل واذا انكر الغريم
وكالة المدعي لها ولم يكن بينة فالقول قوله بغير يمين اذا كان الحق عينا
لان اليمين انما يتوجه اذا كان المنكر بحيث لو اقر نفذ اقراره وليس هنا
كذلك واذا كان الحق دينا يتوجه على الغريم اليمين على نفي العلم مع ادعائه
عليه لانه لو اقر لزمه التسليم **السادس** في اللواحق وفيه مسائل **الاولى** الوكيل
امين لا يضمن الا بتعد او تفريط **الثانية** اذا اذن الموكل للوكيل ان يوكل
عن نفسه كان الوكيل الثاني نائبا عن الاول وينعزل بعزل الموكل وموته و
الظاهر انه ينعزل بعزل الوكيل الاول وموته ايضا واذا اذن له ان يوكل
عن الموكل كان الوكيل الثاني نائبا عن الموكل وانما ينعزل بعزله وخروجه عن
اهلية الوكالة ولا ينعزل بعزل الوكيل الاول واذا اذن له في التوكيل مطلقا
ففيه وجوه **احدها** انه وكيل عن الوكيل **وثانيها** انه وكيل عن الموكل وبه قطع
العلامة في التحرير والقواعد **وثالثها** انه يتخير بين ان يوكل عن نفسه وعن
الموكل وهو ظاهر المحقق في الشرايع ولو كان مستند الاذن القراين الحالية ففيه
الوجوه الثلثة وقطع في التحرير بان الثاني يكون وكيلا للوكيل واستوجهه في

المالك

المالك وهو غير بعيد ولو كان مستند الاذن القراين المقالية الدالة
على مطلق الاذن فحكمه حكم الاذن في التوكيل مطلقا **الثالثة** لو طالب الموكل
وجب على الوكيل تسليم ما في يده من مال الموكل اليه مع عدم العذر فان
امتنع ضمن ولو كان هناك عذر لم يضمن وليس المراد بالعذر عدم القدرة
العقلية بل عدم الشرعية لمانع شرعي والعرفية لمانع يعد عذرا عرفا و
صرح في التذكرة بان الفراغ من الحمام واكل الطعام ونحو ذلك من الاعذار
العرفية ولو ادعى بعد الامتناع تلف المال قبله او الرد قبل المطالبة قيل
لا يقبل دعواه وان اقام بينة وقيل يقبل والوجه تخصيص عدم القبول
بصورة يكون دعواه مكذبا للامتناع الاول كما لو قال اولا ما قبضت منك
شيئا ثم ادعى الرد او التلف **الرابعة** اذا تعدى الوكيل في مال الموكل ضمنه
ولا يبطل وكالته ولو باع ما تعدى فيه وسلمه الى المشتري برئ من ضمانه لانه
يجري مجرى قبض المالك وفي زوال الضمان بمجرد البيع وجهان وقوى في
المسالك العدم ولو قبض ثمنه في موضع الجواز لم يكن الثمن مضمونا عليه وان
كان الاصل مضمونا **الخامسة** الاشهر ان كل من في يده مال لغيره او في ذمته
ذلك له ان يمتنع من التسليم حتى يشهد صاحب الحق بالقبض بلا فرق
بين ما يقبل قوله في الرد وما لا يقبل ومنهم من فصل بين ما يقبل قوله
في الرد وبين ما لا يقبل فاوجب التسليم في الاول واجاز الامتناع في الثاني
بدون الاشهاد وربما فصل بعضهم هذا القسم بانه ان كان بالحق بينة
له الامتناع حتى يشهد والا فلا والظاهر انه ان كان في موضع الضرر
خيف منه فله الامتناع بدون الاشهاد **السابع** في التنازع وفيه مسائل
الاولى اذا اختلفا في الوكالة فالقول قول المنكر للاصل ولو اختلفا في

التلف فالقول قول الوكيل عند الاصحاب ونقل الاجماع عليه في شرح القواعد و
شرح الشرايع والقول قول منكر التفريط والقول قول منكر الزايد في قيمة ما تلف في
يده مع التفريط ولو اختلفا في ايقاع العقد فعند بعضهم ان القول قول الوكيل لانه
امين قادر على الانشاء والتصرف اليه ومرجع الاختلاف الى فعله وقيل القول
قول الموكل للاصل والظاهر ان القول قول الوكيل لو قال اشتريت لنفسي ولو قال
اشتريت للموكل ففيه تامل **الثانية** اذا اختلفا في رد المال الى الموكل فالمشهور
انه ان كان بجعل كلف البينة وان كان بغير جعل فالقول قوله وقيل القول
قول المالك مطلقا وهو اقرب للاصل وعموم البينة على المدعي واليمين على من انكر
وحجة التفصيل انه مع عدم الجعل امين محسن محض وفيه نظر اما الوصي فالقول
قوله في الانفاق دون تسليم المال الى الموصى له وكذا القول في الاب والجد و
الحاكم وامينه مع اليتيم اذا انكر بعد بلوغه ورشده **الثالثة** لو باع الوكيل بثمن
فانكر المالك الاذن في ذلك القدر كان القول قول المالك مع يمينه لانه منكر
فاذا حلف على نفي ما ادعاه الوكيل بطل البيع بالنسبة الى الوكيل واما المشتري
فان صادق على الوكالة ثبت بطلان البيع في حقه والا يلزمه اليمين على نفي
العلم ان ادعى عليه ثم ان كانت العين باقية ونبت في المالك بالنسبة الى
المشتري استرجعها فان كان المشتري دفع الثمن الى الوكيل ولم يصدقه
في دعواه رجع بالثمن وان صدقه في دعواه وفي كونه وكيلا في اخذ الثمن
رجع بالثمن ان كان اقل من قيمة المبيع او ساواه وان الثمن من مال البايع
بزعم المشتري وهو ظالم في استرجاع المبيع فان كان الثمن اقل من قيمة
المبيع او ساواه كان له ان ياخذه من البايع مقاصة وان كان الثمن
اكثر من القيمة لم يرجع بازيد من القيمة ويبقى الزايد في يد الوكيل مجهول

المالك

لتلف
المالك وان كانت العين تالفة تخير المالك في الرجوع على ايهما شاء
المال في يد المشتري وعدوان الوكيل ظاهرا فان رجع على المشتري بالقيمة
وكان المشتري مصدقا للوكيل فيما يدعيه والوكيل لم يقبض الثمن من
المشتري لم يرجع المشتري على الوكيل لزعمه ان الموكل ظالم في رجوعه عليه
وان قبض الوكيل الثمن من المشتري مع كون المشتري مصدقا للوكيل فيما
يدعيه وفي كونه وكيلا في قبض الثمن وكان الثمن اقل من القيمة او ساواها
رجع المشتري على الوكيل بالثمن واخذه مقاصة وان زاد على القيمة
التي اغترمها رجع عليه بما اغترم ويبقى الزايد في يد الوكيل مجهول المالك
وان لم يكن المشتري مصدقا على الوكالة فالظاهر انه يرجع على الوكيل بما
غرمه ولو كان الثمن ازيد وقد دفعه رجع به عليه لفساد البيع ظاهرا او
ان رجع على الوكيل رجع الوكيل على المشتري بمثل الثمن اذا كان اقل مما
اغترمه او ساواه ولا يستحق الزيادة لان ثمنه ان كان اقل ولا يستحق
المالك سواه بزعمه فالزايد الذي اخذه كان ظلما على المشتري فلا يجوز
اخذه منه وان كان الثمن ازيد مما اغترمه يرجع عليه بما اغترم و
يبقى الزيادة عنده مجهول المالك لان الموكل لا يستحقه بزعمه والوكيل
مالكه
قد خرج من الوكالة بانكار الموكل فينتزعه الحاكم ويتوسل الى تحصيل
وما ذكرناه في المسئلة على تقدير كون التوكيل ثابتا في الجملة والا لزم على
المدعي اثبات كون المبيع له ولا يكفي اقرار البايع بعد البيع وفي الحكم
تفصيل اخر **الرابعة** اذا اشترى انسان سلعة ثم ادعى انه وكيل لانسان
فانكر كان القول قول المنكر مع يمينه فاذا حلف اندفع الشراء عنه
وحكم للمشتري ظاهرا والزم بالثمن لشرط عدم اعتراف البايع بكونه

وكيلا في الاشتراء او كون العين التي اشتريت بها ملكا للبايع او قيام البينة
بذلك والا بطل ولو قال الوكيل ابتعت لنفسي فقال الموكل ابتعت لي فالظاهر ان
القول قول الوكيل مع يمينه لانه ابصر بنيته وكذا الحكم في العكس **الخامسة** اذا
زوج امرأة فانكر الوكالة ولا بينة كان القول قول الموكل مع يمينه ويلزم الوكيل
مهرها عند الشيخ في النهاية وقيل نصف المهر وهو المشهور بين الاصحاب واختاره
الشيخ في المبسوط استنادا الى رواية عمر بن حنظلة وقيل يحكم ببطلان العقد في
الظاهر ويجب على الموكل ان يطلقها ان كان يعلم صدق الوكيل والاقرب عندي
هذا القول **السادسة** لو قال ما اذنت الا في الشراء بعشرة وكان الشراء بازيد كان
القول قوله مع يمينه ويغرم الوكيل الزايد ان انكر البايع الوكالة والا بطل الشرى
السابعة قيل اذا اشترى لموكله كان البايع بالخيار ان شاء طالب الوكيل وان شاء
طالب الموكل والصحيح اختصاص المطالبة بالموكل ان علم بالوكالة حين العقد
وان جهل ذلك اختصت المطالبة بالوكيل والحكم المذكور فيما اذا لم يكن الثمن
معينا وان كان جاهلا وقت العقد بكونه وكيلا ثم علم بذلك ففيه وجهان
الثامنة لو وكل بقبض دينه من غريم له فاقر الوكيل بالقبض وصدقه الغريم و
انكر الموكل ففي كون القول قول الموكل او الوكيل تردد ينشا من ان الاختلاف في
فعل الوكيل فيقدم قوله فيه ولانه امين ومن اصالة بقاء الحق ولو امره
ببيع سلعة وتسليمها بعد قبض ثمنها وتلف من غير تفريط فاقر الوكيل بالقبض
وصدقه المشتري وانكر الموكل فقيل القول قول الوكيل لان الدعوى هنا على
الوكيل من حيث سلم المبيع ولم يقبض الثمن فكانه يدعي ما يوجب الضمان وهو
غير بعيد **كتاب الوديعة** وهي الاستنابة في الحفظ قال في التذكرة هي في عرف
الفقهاء عبارة عن عقد يفيد الاستنابة في الحفظ والنظر ههنا في امور **الاول**

الصيغة

وان يسوق لها نصف
المهر ص

الصيغة قال في التذكرة لابد فيه من ايجاب وقبول فالايجاب كل لفظ دال على
الاستنابة باي عبارة كانت ولا ينحصر في لغة دون اخرى ولا يفتقر الى
التصريح بل يكفي التلويح والاشارة والقبول قد يكون بالقول وهو كل لفظ
دال على الرضا بالنيابة في الحفظ باي عبارة كانت وقد يكون بالفعل ونحوه
قال غيره وهو حسن وقد نبهناك عليه في امثال هذا مرارا وذهب بعض الاصحاب
الى ان الوديعة مجرد دفع عليه عدم اعتبار القبول اللفظي وذهب اخرون الى
ان الايجاب ان كان بلفظ اودعتك وشبهه مما هو على صيغ العقود
وجب القبول لفظا وان قال احفظه ونحوه لم يفتقر الى القبول اللفظي كالوكالة
واستوجهه في المسالك وفيه نظر ولو طرح الوديعة عنده قال في المسالك فيه
صور **الاول** ان يضع المال عنده ولا يحصل منه ما يدل على الاستنابة في
حفظه فيقبله قولا ولا اثر له في الضمان ولا في وجوب الحفظ **الثاني** ان
يقبله فعلا بان يقبضه الموضوع عنده فيضمنه ويجب عليه حفظه الى ان يرده
على المالك للخبر يعني على اليد ما اخذت حتى تؤدي **الثالث** ان يتلفظ المالك
مع الطرح بما يدل على الايداع فيقبل قبولا قوليا فيجب عليه الحفظ باعتبار الوديعة
ولا ضمان الا مع التقصير **الرابع** ان يقبله قولا وفعلا فيتم الوديعة
ايضا كما مر واما لو طرحها عنده متلفظا بالوديعة ام لا ولم يحصل من الموضوع
عنده ما يدل على الرضا قولا ولا فعلا لم يجب عليه حفظها حتى لو ذهب
وتركها فلا ضمان عليه لكن ياثم ان كان ذهابه بعد ما غاب المالك لوجوب
الحفظ من باب المعاونة على البر واعانة المحتاج فيكون واجبا على الكفاية
ولو انعكس الفرض بان تمت الوديعة ولكن غاب المستودع وتركها والمالك
حاضر عندها فهو رد للوديعة ولو كان المالك غايبا ضمن كذا جزم في

التذكرة ويشكل تحقق الرد بمجرد الذهاب عنها مع حضور المالك لاصالة بقاء
العقد لكون الذهاب اعم منه ما لم ينضم اليه قرائن يدل عليه انتهى وهو
الآن ما فرض في الصورة الاولى من وضع المال عنده ظاهره ان غرض المالك
الاستنابة في الحفظ وان لم يقل لفظاً يدل عليه والظاهر انه لا يحتاج في ايجاب
الوديعة لفظ بل ما يدل على الرضا مطلقا بلا حاجة الى انضمام امر اخر يدل
على الاستنابة في حفظه والظاهر في الصورة الثانية ايضا الايداع ولو
اكره على القبض لم يصر وديعة ولو اهمل حفظها لم يضمن اذ لم يجب عليه
الحفظ لسبب الاكراه الا ان يضع يده عليه اختيارا بعد زوال الاكراه فانه
يجب عليه الحفظ لسبب اثبات اليد وهل يصير بذلك وديعة ام امانة شرعية
فيه وجهان ويمكن الفرق بين وضع اليد عليها اختيارا بنية استيداع
وعدمه فيضمن على الثاني دون الاول واذا استودع وجب عليه الحفظ ولا
يلزم عليه العوض لو تلفت من غير تفريط او اخذت منه قهرا ولا فرق بين
ان يتولى الظالم اخذها قهرا من يده او مكانه وبين ان يامره بدفعها
اليه بنفسه فيدفعها اليه مقهورا لانتفاء التفريط فيرجع المالك على
الظالم بالعين او البدل وهل للمالك مطالبة المستودع به استقرب في
التذكرة ذلك وعلى هذا معنى عدم الضمان عدم استقراره عليه فيرجع على
الظالم بما غرم والاقوى عدم ذلك لعدم التفريط ولكونه محسنا ما على المحسنين من سبيل
عليه ولو تمكن من دفع الظالم بوجه وجب فلو لم يفعل ضمن ولا يجب
تحمل الضرر الكثير كالجرح واخذ المال ولو امكن دفعه بشيء منه بحيث
لا يندفع بدونه عادة فالاقرب الجواز ولا يبعد القول بالوجوب ولو ترك الدفع
به ضمن الزايد وكذا الاقرب الجواز لو كان امكان الاندفاع بشيء من

مالك

ماله والظاهر انه يرجع به على المالك ان لم يكن الاستيذان قبل الدفع وعدم نية التبرع
ولو حصل دفع الظالم بالانكار وجب ولو انكرها فطولب الحلف حلف ويؤدي ما
يخرج به عن الكذب مع المعرفة والامكان والا وجب الحلف بغير تورية ولو ترك
الحلف حيث توقف حفظ المال عليه فاخذه الظالم ضمنه للتفريط والوديعة
عقد جائز من الجانبين بلا خلاف فيه فيبطل بموت احدهما وفسخه وخروجه
عن حد التكليف وح لا بد من رده الى المالك او من له التصرف فيه و
يكون عنده حينئذ امانة شرعية الى ان يتمكن الى الرد ومن حكم
الامانة الشرعية انه لا يقبل قول من هو في يده في ردها الى المالك او من يقوم
مقامه مع يمينه بخلاف الوديعة وفي المسالك من حكمها وجوب المبادرة
بردها على الفور الى مالكها او من يقوم مقامه فان اخر عن ذلك مع قدرته
ضمن ولو تعذر الوصول الى المالك او نائبه او وليه سلمها الى الحاكم فان
ولا فرق في ذلك بين علم المالك بانها عنده وعدمه عندنا ومن صور الامانة
الشرعية لو اطارت الريح ثوبا ونحوه الى داره ومنها ما لو انتزع المغصوب
من الغاصب حسبة ومنها ما لو اخذ الوديعة او غيرها من يد مجنون او صبي
حيث يخاف التلف ومنها ما لو استعار صندوقا فوجد فيه شيئا وضابط
الامانة الشرعية ما وضع اليد عليها بغير اذن المالك بالاذن الشرعي و
ليس لحفظ الوديعة كيفية معينة من جهة الشرع والمرجع فيه الى العرف فما
عد حفظا لتلك الوديعة في العرف وجب العمل به ولا يعقبه ضمان وان
تلف ويجب سقي الدابة وعلفها بما جرت به العادة ولو اخل به كان تفريطا
فيلزمه ضمانها ان تلفت او نقصت ولو فرط ثم رجع الى الحفظ قيل لم
يرجع الى الامانة وان اودعه حيوانا وامره بالانفاق عليه وجب عليه

الانفاق ويرجع عليه بما غرم وان اطلق توسل الى الحاكم فيامره به او يستدين
عليه او يبيع بعضه بالنفقة او ينصب امينا عليه وفي المسالك ان تعذر الحاكم ينفق
هو واشهد عليه ورجع مع نيته وفي حكم الحيوان الشجر الذي يحتاج الى السقي و
غيره من الخدمة وفي حكم النفقة ما يحتاج اليه الحيوان من الدواء لمرض و
غيرها ولو عين له موضع الاحتفاظ اقتصر عليه فلو خالف ضمن وقيل يجوز
النقل الى الاحفظ او المثل والظاهر جواز نقلها او وجوبها اذا خاف تلفها فيه
ولا يجوز قبول الوديعة من الطفل والمجنون ويضمن القابض ولا تبرئ ذمته
برده ولو علم تلفها في ايديهما فالاقوى انه لو قبضها بنية الحسبة للحفظ
جاز ولم يضمن ولو اودعا لم يضمنا بالاهمال واذا ظهر للمودع امارة الهلاك
وجب الاشهاد عليها على قول والايصاء بها على قول اخر وقيل يجب الرد
على المالك او وكيله او الحاكم عند تعذرهما قيل حيث يكتفي بالوصية يعتبر
في الوصية العدالة ولا يبعد الاكتفاء بكونه امينا ثقة يوصلها الى المالك و
لو لم يشهد وانكر الورثة كان القول قولهم ولا يمين عليهم الا ان يدعى عليهم
العلم فيلزمهم الحلف على نفي العلم لا على البت ولو اقر الورثة بالوديعة ولا
يوجد في التركة وادعى المستودع انه قصر في الاشهاد وقال الورثة لعلها
تلفت من غير تقصير فالقول قولهم ولا يمين الا مع دعوى علمهم بالتقصير و
كذا الحكم لو انكر الورثة وجودها في التركة واذا طلب المالك الوديعة وهي
باقية عند الودعي وجب عليه ردها في اول وقت الامكان بمعنى رفع يده
عنها والتخلية بينه وبينها ولو كان في صلوة واجبة اتمها او في حاجة فالى
ان ينقضي الضرورية منها وفي كون اكمال الطعام والحمام وصلوة النافلة
وانقطاع المطر غير المانع عذرا وجهان وهل التاخير للاشهاد عذر قيل

نعم

نعم وقيل لا وقيل ان اشهد عليه وقت الدفع بالايداع فله مثله والا فلا و
لعل الاول لا يخلو عن ترجيح دفعا للضرر والتهمة واذا اخر الرد حيث يجب كان
ضامنا وايجاب الرد لا يختص بالمودع المسلم بل يعم الكافر مطلقا على الاشهر الاقرب
للاية والاخبار وقال ابو الصلاح اذا كان المودع حربيا وجب على المودع ان يحمل
ما اودعه الى سلطان الاسلام ولو كان المودع غاصبا لها لم يجب الرد بل يمنع منه
ويجب الانكار وله ان يحلف ويرد على المغصوب منه ان علمه وان جهله فالمشهور
انه يعرف سنة ثم جاز التصدق بها عن المالك ويضمن المتصدق ومستنده رواية
حفص بن غياث عن الصادق عليه السلام وهي ضعيفة ولا يجب ابن ادريس بردها الى
امام المسلمين فان تعذر ابقاها امانة ثم يوصي بها الى عدل الى حين التمكن من المستحق
وقواه في المختلف قال في المسالك وهو حسن وان كان القول بجواز التصدق بها
بعد الياس والتعريف متوجها ايضا واستجود التخيير بين الصدقة بها وابقائها
امانة وهو جيد لكن تقييد الصدقة بالضمان كما في الارشاد احوط قال بعض المتاخرين
يحتمل التصدق به على ما يدل عليه الاخبار الدالة على فعل ذلك في المال المجهول
صاحبه لكن تلك الادلة خالية عن الضمان بل ظاهرها عدمه ثم الضمان على تقديره
هل هو بمعنى انه لو وجد صاحبه حين حيوة القابض يجب رده عليه فقط او لا
بل الضمان مثل ساير الديون حتى يجب الايصاء ثم على الورثة كذلك فيه وجهان ولعل الاول
انسب بالاصل وذهب المفيد ره الى انه يخرج خمسها الى مستحقه والباقي يتصدق
به ولم يذكر التعريف وعلى القول بالتعريف هل له التملك بعد التعريف هنا كما جاز
في اللقطة فيه وجهان وانما يجب منع الغاصب مع امكانه فلو لم يمكن سلمها
اليه وفي الضمان اشكال النظر الثاني في موجبات الضمان وهي على قسمين
التعدي والتفريط والتعدي فعل ما يجب تركه مثل ان يلبس الثوب او يركب الدابة

يلبس

او يخرجها من حرزها لا لغرض الحفظ ولو توقف الحفظ على شيء من ذلك لم يكن تعديًا
بل يجب ولو طلبه منه فامتنع من الرد مع القدرة ضمن وكذا لو جحدها بعد طلب المالك
ثم اعترف بها او قامت عليه البينة لشرط ان لا يظهر لجحوده عذرًا بنسيان او غلط
ونحوهما فانه لا يضمن ان صدقه المالك على العذر والا فوجهان ولشرط ايضًا
ان لا يكون الجحود لمصلحة الوديعة ولو لم يطلبها المالك ولكن ساله عنها او قال
لي عندك وديعة فانكرها ففي الضمان قولان ويضمن لو خلطها بغيرها بحيث
لا يتميز ولو اودعه مالًا في كيس مختوم ففتح ختمه ضمن ولو جعلها المالك في
حرز مقفل ثم اودعها ففتح المودع الحرز واخذ بعضها ضمن الجميع ولو لم تكن
مودعة في حرز فاخذ بعضها لم يضمن الجميع وكذا لو كانت مودعة في حرز للمودع
التفريط ترك ما يجب فعله مما له مدخل في الحفظ مثل ان يضعها في مكان غير
حريز او ان لا يدفع ما يوجب فسادها كنشر الثوب وطيه وتعريضه للهواء في كل
وقت يفتقر اليه او يودعها عند الغير من غير ضرورة ولا اذن قال في المسالك لا فرق
في عدم جواز ايداعها من دون اذن مالكها وعدم الضرورة بين ان يودعها
لزوجته وولده وعبده وغيرهم ولا فرق بين الثقة وغيره ولا بين ان يجعل ذلك
الغير مستقلًا او شريكًا في الحفظ بحيث تغيب عن نظره وهو موضع وفاق ومن جملة
اسباب التفريط السفر بالوديعة من غير ضرورة ولا اذن المالك مع الامن والخوف
قال في التذكرة ولا يجوز للمستودع اذا عزم على السفر ان يسافر بالوديعة بل يجب عليه
دفعها الى صاحبها او وكيله الخاص في الاسترداد او العام في الجميع وان لم يوجد
دفعها الى الحاكم فان تعذر الحاكم دفعها الى امين فان سافر بها مع القدرة
على صاحبها او الحاكم او الامين ضمن عند علمائنا اجمع سواء كان السفر مخوفًا
او غير مخوف وقال المحقق ولا يجوز السفر مع ظهور امارات الخوف فلو سافر في

الحال هذه ضمن وظاهر هذا الكلام جوازه عند عدم ظهور امارات الخوف ونحوه
في كلام العلامة وفي التذكرة لو اضطر المستودع الى السفر بالوديعة بان يضطر
الى السفر وليس في البلد حاكم ولا ثقة ولم يجد المالك ولا وكيله او اتفق جلاء
لاهل البلد او وقع حريق او غارة او نهب ولم يجد المالك ولا وكيله ولا الحاكم
ولا العدل سافر بها ولا ضمان عليه اجماعًا لان حفظها ح في السفر بها والحفظ
واجب واذا لم يتم الا بالسفر بها كان السفر بها واجبًا ولا نعلم فيه خلافًا
قال اما لو عزم على السفر من غير ضرورة في وقت السلامة وامن البلد وعجز عن المالك
ووكيله وعن الحاكم والامين فسافر بها فالاقرب الضمان وما ذكره حسن ونحوه
سفر المستودع وردها الى واحد من المذكورين على الترتيب المذكور والظاهر انه لو
خالف ضمن واذا خاف عليها في الحضر وامكن الرد الى واحد منهم بلا خوف عليها
في الرد وجب وان لم يمكن جاز السفر بها مع الامن اذا لم يحصل الحفظ الا بالسفر
بل يجب استصحابها معه اذا سافر في تلك الحال وهل يجب عليه انشاء السفر ظاهر
التذكرة ذلك وانه لا نعلم فيه خلافًا وقواه في المسالك وهو مشكل على الاطلاق
اذ قد يكون مؤنة سفره اضعاف الوديعة وقيل لا يجب السفر عليه لاجلها وان
خاف تلفها بدونه بل ان اختار السفر وجب عليه ح استصحابها فلا يكون السفر
واجبًا وفي الحكم به على الاطلاق ايضًا اشكال واذا كان خوف في الحضر وكذا في
السفر كان الاحوط مراعاة اقل الخوفين والظاهر ان المعتبر في تعذر الوصول
الى المالك ومن يجري مجراه في جواز الرد اليه المشقة الكثيرة وهو المعبر عنه
بالتعذر عرفًا لا معناه لغة ونقل في المسالك عن التذكرة انه يفهم منه انه لو
سافر لغير ضرورة يجوز استصحابها مع التزام الضمان وعجزه عن ايصالها
الى المالك ومن يقوم مقامه وايداعها الثقة ثم استجود المنع وهو غير بعيد

خصوصًا اذا كان خصوص العين مما يتعلق به الغرض ومن التفريط ترك علف الدابة
وسقيها بحسب المعتاد في الحفظ وفي عباراتهم اضطراب هيهنا فانه يظهر من بعضها ان
مجرد الترك ولو مرة يوجب الضمان واذا ضمن لم يسقط بالرجوع ما لم يؤدها الى المالك
ومن يجري مجراه او يحصل ايداع جديد وفي بعضها تعليق الضمان على ترك سقي الدابة
وعلفها مدة لا تصبر عليه في العادة فانتا به وفي التذكرة فلو امتنع المستودع من ذلك
ومضى به العلف والسقي حتى مضت مدة يموت مثل تلك الدابة في مثل تلك المدة نظر
ان ماتت ضمنها وان لم تمت دخلت في ضمانه وان نقصت ضمن النقصان فان ماتت
قبل مضي تلك المدة لم يضمنها **النظر الثالث** في اللواحق وفيه مسائل **الاولى** يجوز للمستودع
رد الوديعة الى المالك او وكيله في قبضها او مطلقًا بحيث يتناوله ولا يبرأ بردها الى
الحاكم فان فقدهما وعجز عن حفظها او عرض له خوف محوج الى السفر المنافي لحفظها
او خاف عليها التلف او النقص جاز دفعها الى الحاكم وان تعذر اودعها الثقة ولا
ضمان فيهما ولا يجوز الدفع الى الحاكم او الثقة عند عدم العذر وفي المسالك انه
لا نعلم فيه خلافًا وهل يجب القبول على الحاكم فيه وجهان والوجهان يجريان فيما
لو حمل المديون الدين اليه مع غيبة المديون ووكيله او الغاصب المغصوب ولا يجوز
الدفع الى الثقة عند التمكن من الحاكم **الثانية** اذا فرط او تعدى ثم رجع لم يبرأ بذلك
عن الضمان ولو ردها على المالك ثم جدد له الوديعة زال الضمان ولو جدد له
الوديعة من غير تخلل الرد بان يقول اذنت لك في حفظها او اودعتكها او استامنتك
عليها قيل يعود الامانة وقيل لا والمسئلة لا تخلو عن اشكال **الثالثة** لو انكر الوديعة ولا
بينة فالقول قوله مع يمينه ولو ادعى الرد ففيه اشكال من حيث ان الاصل عدم
الرد وعموم الخبر ومن حيث انه محسن قابض لمصلحة المالك وامين بمقتضى الاية
وغيرها والاصل براءة ذمته والمشهور قبول قوله بيمينه هذا في صورة دعوى الرد على

من ائتمنه او وكيله ولو ادعى الرد على الوارث فعليه البينة لانه لم يأتمنه فلا
يكلف تصديقه ولو ادعى التلف فالمشهور انه يقبل قوله فيه لانه امين فيقبل قوله
فيه على من ائتمنه ولا فرق بين دعواه التلف بسبب ظاهر كالحرق او خفي كالسرق
وخالف فيه الشيخ في المبسوط فخص قبول قوله بالثاني دون الاول الا ان يكون
معلومًا بالمشاهدة او الاستفاضة عامًا بحيث يمكن تناوله وهذا اذا ذكر
السبب ولو اطلق قبل قوله بيمينه ونفى عن هذا القول الباس في التذكرة وقال
الصدوق في المقنع يقبل دعوى التلف والضياع بلا يمين والقول قول المستودع
في عدم التفريط والقدر والقيمة **الرابعة** قالوا لو دفعها الى غير المالك وادعى
الاذن فانكر المالك فالقول قوله مع اليمين ثم بعد الحلف ان كان من ادعى
الدفع اليه مقرًا به وكانت العين موجودة ردت على المالك وان تعذر الارتجاع
منه تخير المالك بين الرجوع عليه وعلى المستودع فان رجع على المستودع رجع
على المدفوع اليه مع بقاء العين فان اخذها ردها الى المالك واخذ البدل الذي
دفعه اليه وان كانت العين تالفة لم يكن له الرجوع اليه لاعترافه بظلم المالك
عليه في اخذ البدل **الخامسة** اختلف الاصحاب في ان من امر غيره بدفع الوديعة
الى غير المالك او بقضاء دينه ففعل ولم يشهد عليه وانكر المدفوع اليه هل يضمن
الدافع ام لا فقيل يضمن فيهما لان اطلاق الدفع يقتضي بحسب العرف دفعًا
ثابتًا يرفع النزاع والدعوى وخصوصًا الدين فان الغريم اذا انكر فالقول
قوله وقيل لا يجب الاشهاد فيهما والى هذا القول مال في المختلف وقيل يجب الاشهاد
في قضاء الدين دون الوديعة واختاره العلامة في التذكرة وغيرها **السادسة**
اذا انكر الوديعة فاقام المالك البينة عليها فصدقهما ثم ادعى التلف قبل الانكار
ففي سماع دعواه وجوه عدم السماع من جهة ان انكاره السابق مكذب لدعواه

اللاحقة فلا يسمع ومن حيث عموم الخبر وامكان استناد جحوده الى النسيان فيعذر وهو خيرة التذكرة وفي المختلف منع من قبول بينته وسماع دعواه بمعنى قبول قوله بيمينه لكن قال ان للاصحاب الغريم وفي القواعد منعهما معًا وفي المسئلة قول آخر وهو انه ان اظهر لانكاره تاويلا كقوله ليس لك عندي وديعة يلزمني ردها او ضمانها ونحو ذلك قبلت دعواه وسمعت بينته وان لم يظهر له تاويلا لم يقبل واختاره الشهيد ره واستحسنه الشهيد الثاني وهو حسن **السابعة** اذا اقر بالوديعة ثم مات وجهلت العين فالمشهور بينهم انه يخرج من اصل تركته ولو كان له غرماء وضاقت التركة حاصهم المستودع وتردد فيه المحقق والاقوى انه ان علم بقاء العين الى ما بعد الموت ولم يتميز قدم مالكها على الورثة والغرماء وكان بمنزلة الشريك وان علم تلفها بتفريط شارك الغرماء والا فلا ضمان اصلا لاصالة براءة الذمة واعترافه بها في حيوته انما يقتضي وجوب الحفظ لا اشتغال ذمته بها فاذا مات ولم يعلم احتمل تلفها قبل الموت بغير تفريط او ردها الى المالك وفي التذكرة الذي يقتضيه النظر عدم الضمان والذي عليه فتوى اكثر العلماء منا ومن الشافعية الضمان والظاهر انه اذا علم بقائها الى بعد الموت وكانت غائبة عن الورثة ولم يعلم انها دخلت تحت ايديهم لعدم العلم بها واحتمال التلف بغير تفريط كان حكمه كالسابق **الثامنة** اذا مات المودع سلمت الوديعة الى الوارث فان كانوا جماعة سلمت اليهم جميعًا او الى من يقوم مقام الكل وان سلم الى البعض من غير اذن الباقي ضمن بقدر الحصة قالوا ويجب المبادرة الى التسليم المذكور لانها بموت المورث صارت امانة شرعية وفي المسالك لا فرق في وجوب المبادرة بين علم الورثة بالوديعة وعدمه عندنا وقال بعض الشافعية ان مع علمهم لا يجب الدفع الا بعد الطلب ونفى عنه في التذكرة الباس وهو وجيه

الا انه لم يتحقق به قائل منا وان كان القول به ممكنا العدم تحقق الاجماع وهو حسن لاصالة البراءة من التكليف الزايد **كتاب العارية** والكلام في الصيغة كما مر في نظايرها والبحث فيها في امور **الاول** المعير ولا بد ان يكون مكلفا جايز التصرف فلا يصح اعارة الصبي ولا المجنون لا عن نفسه ولا عن غيره ولو اذن الولي صح مع مراعاة المصلحة **الثاني** في المستعير وله الانتفاع بما جرت به العادة في المعار كالفرش في البساط والتغطية في اللحاف فلو اعار فرسًا من شانه الركوب لم يجز التحميل عليه ولو تعددت منفعة العين وعين نوعًا خاصًا لم يجز التعدي عنه ولو عمم جاز الانتفاع بجميع وجوهها والاقرب انه كذلك مع الاطلاق ولو تلفت العين بالاستعمال او نقص منها شيء من غير تعد لم يضمن على الاقرب ويد المستعير من الغاصب يد ضمان كما في كل من ترتب يده على يده سواء كان عالما بالغصب ام جاهلا على الاصح ومع جهل المستعير فالمشهور ان له الرجوع بما اغرمه على المالك الا اذا فرط او كانت العارية مضمونة فانه لو تلفت في يده لا يرجع على الغاصب بالقيمة ويرجع باجرة المنفعة اذا اخذها منه المالك ويرجع بعوض النقصان قبل التلف وذهب المحقق الى اختصاص الضمان بالغاصب حيث لا يكون العارية مضمونة والمشهور انه ان رجع المالك على الغاصب ولم يكن من المستعير تفريط لم يرجع الغاصب عليه ان لم تكن مضمونة والا رجع عليه بما كان يضمنه لو كانت صحيحة ولو كان المستعير عالما بالغصب كان ضامنا والمالك مخير في الرجوع على ايهما شاء ويستقر الضمان على من تلف العين في يده ولو زادت القيمة في يد الغاصب ثم نقصت قبل قبض المستعير اختص الغاصب بضمان الزايد ولا يرجع به على المستعير **الثالث** في العين المعارة كلما يصح الانتفاع به مع بقاء عينه يصح اعارته كالثوب والاناء والدابة ويصح استعارة الارض للغرس والزرع والبناء ويقتصر المستعير على المأذون فيه وقيل

اذا عين لها مدة لكنه خص الحكم باعارة الارض البراح للغرس والبناء ولو اذن له في البناء او الغرس او الزرع جاز له الرجوع والامر بالازالة والحكم في الزرع عام سواء كان قبل الادراك او بعده على المشهور وفيه خلاف الشيخ ره وابن ادريس حيث اوجبا على المعير الوفاء بالعارية الى حين ادراكه والاقرب الاول لعموم الناس مسلطون على اموالهم والضرر والاضرار منتف مع امكان الجمع بين المصلحتين بالارش وهذا اوجه وفي المسالك انه تفاوت ما بين كونه منزوعًا من الارض وثابتًا وهل يعتبر كونه ثابتا او باجرة كلام الشيخ ره في المبسوط صريح في الاول وهو الظاهر من كلام المحقق ره والجماعة مع احتمال الاعتبار الثاني ثم قوى الثاني قال واختاره في التذكرة وقال بعض المتاخرين الظاهر ان المراد بالارش هو تفاوت ما بين كون الزرع مقلوعًا وبين ما يدرك وانما يثبت الارش في صورة التفاوت بين الحالتين فحيث ينتفي التفاوت كما اذا كان الرجوع بعد ادراك الزرع فلا ارش قالوا ودفع الارش شرط في المطالبة فلا يجب اجابته الى القلع قبل دفعه والظاهر انه ليس على المستعير تسوية الارض وطم الحفر بخلاف ما كان متعديا كالغاصب وفي التذكرة اذا اعاره للرهن فرهنه كان للمالك مطالبة المستعير بفك الرهن في الحال سواء كان بدين حال او مؤجل لان العارية عقد جايز من الطرفين وللمالك الرجوع فيها متى شاء واذا حل الدين او كان حالا فلم يفكه الراهن جاز بيعه في الدين لان ذلك مقتضى الرهن وظاهر هذا الكلام انه ليس للمالك فك الرهن بل له مطالبة الراهن الذي هو المستعير واذا استعار الارض للغرس جاز للمعير دخول الارض والاستظلال بالشجر وليس للمستعير ان يدخل الارض لغرض غير ما يتعلق بمصلحة الشجر كالسقي والحرث ونحوهما ولو اعاره حايطا لطرح خشبة جاز الرجوع قبل الطرح وكذا بعده الا ان يكون اطرافها الاخر

يجوز التخطي الى الاقل والاول الاقرب ولو علم انتفاء الغرض بخصوص المأذون فيه جاز التخطي الى الاقل والمساوي ولو نهى عن التخطي لم يجز الى المساوي او الاقل قطعًا ولو عدل الى الاضر مع النهي او الاطلاق او الى المساوي والاقل مع النهي او الاطلاق على القول بعدم جواز التخطي فهل يلزمه الاجرة لمجموع الزرع او يثبت الزايد على مقدار اجرة المأذون فيه وجهان ولعل الترجيح للاول وفرق العلامة ره بين النهي والاطلاق فاوجب الاجرة كملا في الاول واسقط التفاوت في الثاني ووجه الفرق غير واضح ولو كان التخطي اليه مشتملا على المأذون فيه كما لو اذن في تحميل الدابة قدرًا معينًا فزاد عليه فالظاهر سقوط اجرة المأذون فيه ويجوز استعارة كل حيوان له منفعة كفحل الضراب والكلب والسنور والعبد والمملوكة للخدمة ولو كان اجنبيًا ويدل عليه صحيحة محمد بن قيس قالوا ويكره اعارتها للاجنبي وتتاكد الكراهة اذا كانت حسناء والظاهر جواز النظر اليها مع عدم التلذذ وخوف الفتنة وسماع صوتها ايضًا ونقل بعضهم الاجماع على عدم جواز استعمالها للاستمتاع ويجوز استعارة الشاة للحلب وهي المنحة والظاهر انه لا خلاف فيه والاصل مع عدم المانع يقتضيه وله نص من طريق العامة وعدوا الحكم الى غير الشاة مما يتخذ للحلب من الانعام وغيرها وهو حسن وفي التذكرة جواز اعارة الغنم للانتفاع بلبنها وصوفها وهو جيد وتنظر في المسالك في تعدي الحكم من اعارة الغنم للبن لعدم الدليل مع وجود المانع وهو ان الاعارة مختصة في الاصل بالاعيان ليستوفي منها المنافع وفي هذا الدعوى تامل انما المسلم تعلق الاعارة بالاعيان واما كون الانتفاع الحاصل منه غير عين مطلقا فممنوع وعموم تسلط الناس على اموالهم يقتضي الجواز ويصح الاعارة مطلقة ومدة معينة ويجوز للمالك الرجوع على الاشهر الاقرب وفيه خلاف لابن الجنيد ره حيث حكم بلزومها من طرف المعير

ضيّقة في بناء المستعير فيؤدي الى الاتلاف الى خراب البناء واجبار المستعير على ازالة
حلوه عن ملكه على ما ذكره الشيخ ره وابن ادريس وغيرهما وتردد فيه المحقق ره وقوى
في المسالك الجواز مع الارش وهو غير بعيد ولو اذن له في غرس شجرة فانقلعت فهل له
ان يغرس غيرها بلا اذن جديد فيه قولان ولعل الاقرب العدم ولا يجوز اعارة العين
المعارة ولا اجارتها الا باذن المالك لان المنافع ليست مملوكة للمستعير الرابع في
اللواحق وفيه مسائل الاولى العارية امانة لا تضمن للنصوص الصحيحة ولا خلاف فيه
بين الاصحاب واستثنى منه صور منها التعدي والتفريط ومنها ما اذا اشترط ضمانها
ويدل عليه الاخبار والظاهر انه لا خلاف فيه ومنها الدراهم والدنانير فلا خلاف
بين الاصحاب في الضمان فيهما وان لم يشترط الضمان ويدل عليه الاخبار واختلف الا
في غيرهما من الذهب والفضة كالحلي المصوغة فمنهم من حكم بالضمان نظرا الى
الحكم بالضمان في الذهب والفضة في حسنة زرارة قال قلت لابي عبد الله عليه السلم
العارية مضمونة فقال جميع ما استعرته فتوى فلا يلزمك تواه الا الذهب والفضة
فانهما يلزمان الا ان يشترط عليه انه متى توى لم يلزمك تواه وكذا لجميع ما استعرت
فاشترط عليك لزمك والذهب والفضة لازم لك وان لم يشترط عليك و
روى اسحق بن عمار في الموثق عن ابي عبد الله وابي ابرهيم عليهما السلم قال العارية ليس
على مستعيرها ضمان الا ما كان من ذهب او فضة فانهما مضمونان اشترطا او
لم يشترطا ومنهم من حكم بعدم الضمان نظرا الى تخصيص الحكم بالضمان بالدراهم
في رواية عبد الملك بن عمرو عن ابي عبد الله عليه السلم قال ليس على صاحب العارية ضمان
الا ان يشترط صاحبها الا الدراهم فانها مضمونة اشترط صاحبها او لم يشترط ولا
يبعد الحاقهما بالحسان وتخصيص الحكم بالضمان بالدنانير في حسنة ابن سنان
قال قال ابو عبد الله عليه السلم لا تضمن العارية الا ان يكون قد اشترط فيها ضمان الا

الدنانير

الدنانير فانها مضمونة وان لم يشترط فيها ضمانا ورواها الشيخ في الصحيح وفي
بعض نسخ التهذيب بدل ابن سنان ابن مسكان وتحقيق المقام انه وقع التعا رض
بين الاخبار فمنها ما يدل على عدم الضمان مطلقا كصحيحة الحلبي وحسنته وغيرهما
وفي صحيحة محمد بن مسلم ان كان امينا فلا غرم عليه وفي صحيحة عبد الله بن سنان
لا غرم على مستعير عارية اذا هلكت اذا كان مامونا ومنها ما يدل على التخصيص
كما مر ولا بد من حمل العام على الخاص او المطلق على المقيد اذا كان بينهما تناف
كما اذا كان احدهما مثبتا والاخر منفيا والمستثنى في خبر زرارة لا ينافي
المستثنى في خبر عبد الملك وابن سنان لتوافقهما في كونهما اثباتا وكذا المستثنى منه
في الجانبين لتوافقهما على كونهما منفيين بل وقع التعارض بين المستثنى منه في خبر
الدراهم والدنانير وحاصله لا ضمان في غير الدراهم والدنانير وبين المستثنى في خبر
الذهب والفضة والنسبة بين الموضوعين عموم من وجه يمكن تخصيص كل منهما
بالاخر فان خصص الاول بالثاني كان الحاصل لا ضمان في غير الدراهم والدنانير الا
ان يكون ذهبا او فضة وان خصص الثاني بالاول كان الحاصل كل من الذهب و
الفضة مضمونان الا ان يكون غير الدراهم والدنانير فالامر المشترك بين الحكمين
ثابت وهو حصول الضمان في الدراهم والدنانير فلا بد من استثناء هذا الحكم عن عموم
الاخبار الدالة على عدم الضمان ويبقى تلك الاخبار في غير ذلك سالما عن المعارض فاذن
المتجه الحكم بعدم الضمان في غير الدراهم والدنانير من الذهب والفضة والشهيد
الثاني حكم بالضمان في الذهب والفضة مطلقا وظن ان الحكم بذلك طريق الجمع بين
الاخبار واطال الكلام في توجيهه بما لا يخلو عن ضعف وان اشترط سقوط
الضمان في الذهب والفضة صح ولزم ومنها العارية من غير المالك وهي في
الحقيقة غصب ومنها عارية الحيوان عند ابن الجنيد فانه حكم بالضمان فيها

استنادا الى رواية ضعيفة والاشهر الاقرب انه كغيره واذا ضمن عين المستعارة او نقصانه
او هما معا صح ولزم ولو اطلق الضمان فعند بعضهم انه منزل على ضمان العين خاصة
الا النقص الحاصل بالاستعمال ويمكن الفرق بين تلف الاجزاء الموجب للنقص بالا
ستعمال وغيره وقد يحكم بضمان النقص وان ردها الى المالك والمسئلة لا تخلو
عن اشكال فان قلنا بضمان النقص فنقص ثم تلف ضمن اعلى القيم من حين القبض
الى وقت التلف ان كان التفاوت بسبب الاجزاء كالثوب ينسحق باللبس والشمعة
تذوب بالاحتراق ولو كان الاختلاف بسبب قيمة السوق لم يضمن الزايد الثانية
لا يبرأ برد العارية الى حرز المالك كما لو رد الدابة الى اصطبله او رد الة الدار
اليها بل لا بد من الايصال الى المالك او وكيله ولو استعار الدابة الى مسافة فجاوزها
ضمن ويستمر الضمان الى ان يردها الى المالك او من يجري مجراه الثالثة يجوز
للمستعير بيع غروسه ونخله وابنيته المستحدثة في الارض المستعارة للمعير
وفي جواز ذلك لغيره قولان اقربهما الجواز الرابعة اذا اختلف المالك والمتشبث
بها مثلا فقال المالك اجرتكها وقال الاخر اعرتنيها وكان ذلك بعد استيفاء
المنافع مدة لها اجرة عادة فذهب الشيخ ره في الخلاف الى ان القول قول المتصرف
بيمينه محتجا بانهما متفقان على ان استيفاء المنافع وقع في ملك المتصرف
وبيده شرعية على القولين والمالك يدعي عليه العوض والاصل براءة ذمته عنه
فيتوجه اليمين الى المنكر وذهب ابن ادريس والمحقق الى تقديم قول المالك في عدم
العارية وان لم يقبل قوله في الاجارة لان المنافع اموال كالاعيان والاصل ان لا
يكون لغير المالك الا بعوض فالمتصرف يدعي خلاف الاصل فاذا حلف المالك
على نفي الاعارة يثبت اجرة المثل وفيه نظر لمنع الاصل المذكور اذ لا حجة عليه
عقلا ولا نصا واعترض عليه بعض المتاخرين بانه يثبت بعد الحلف انتفاء العارية

ولا يثبت

ولا يثبت اجرة المثل لاعتراف المالك بانتفائها ولا المسمى لعدم ثبوته وذهب
العلامة في القواعد الى انه يثبت للمالك بعد الحلف اقل الامرين مما يدعيه من المسمى
واجرة المثل لان المسمى ان كان اقل كان الزايد عنه منفيا باعترافه وان كان
اكثر كان الزايد منفيا لعدم ثبوته وهذا القول ايضا مبني على الاصل المذكور وذهب
جماعة من الاصحاب منهم العلامة في المختلف والشهيد في بعض تحقيقاته و
الشهيد الثاني الى انهما يتحالفان لان كلا منهما مدع ومدعى عليه استنادا الى ان
حلف المالك على نفي الاعارة لا يدل على ثبوت الاجارة كما انه لا يدل على نفيها فيبقى
النزاع في الزايد على اجرة المثل بحاله على تقدير زيادة المسمى فيقع الحاجة الى حلف
آخر فيحلف المالك على نفي ما يدعيه المتصرف وهو الاعارة والمتصرف على نفي
ما يدعيه المالك وهو الاجارة وح يثبت اقل الامرين لانتفاء الزايد من المسمى بيمين
المتصرف وانتفاء الزايد عن اجرة المثل باعتراف المالك وهو ايضا مبني على
الاصل الممنوع ويرد عليه ايضا ان المالك انما يدعي حقا معينا ولا يدعي شيئا
اخر سواه فاذا حلف المتصرف على نفيه فقد اسقط حقه الذي كان له في الدنيا
مطالبته باليمين لان اليمين مسقط للحق كما ثبت بالنصوص وقد اعترف
بانه لا حق له سواه فمن اين يثبت اقل الامرين وما ذكره يقوى فيما اذا كان المسمى
بحسب دعوى المالك عينا معينة وللشيخ قول اخر وهو الرجوع الى القرعة للاشتباه
وهو ايضا ضعيف اذ لا اشتباه كما ستعلم والاقوى عندي القول الاول لان المدعي
ههنا هو المالك لان النزاع انما هو في عوض المنفعة والمتصرف منكر له فمع عدم
البينة يحلف المتصرف على عدم الاجارة فيسقط مطالبته للعوض في الظاهر
خصوصا اذا كان عينا معينة ولا دعوى له سواه ولا فايدة ح في حلف المالك
على عدم الاعارة فلا تحالف وما ذكروه من الاصل المذكور لا حجة عليه فلا

وجبر التقديم تحليف المالك على عدم الاعارة حتى يفضى الى التحالف ولو كان الاختلاف
قبل مدة ينتفع لشئ فالقول قول المتصرف لان المالك لا يدعى على المتصرف
لشئ من عوض المنافع انما يدعى عليه ثبوت الاجارة وتحقق الاجرة فى ذمته و
الآخر ينكرهما فيقدم قوله لان الاصل براءة ذمته من تعلق الاجارة وما
يتبعها فيقدم قول مدعى الاعارة **الخامسة** اذا جحد العارية بطل استيمانه ولزمه
الضمان مع ثبوت الاعارة واذا ادعى التلف فالظاهر ان القول قوله مع يمينه وكذا
فى عدم التفريط والقيمة وفيه خلاف للشيخ ره ولو ادعى الرد فالظاهر ان القول
قول المالك مع يمينه **التاسعة** لو فرط فى العارية ولم تكن مثلية ثم تلفت كان على
المستعير قيمتها يوم التلف على قول وقيل اعلى القيم من حين التفريط الى حين
التلف وقيل المعتبر قيمتها وقت الضمان وموضع الخلاف ما لو كان الاختلاف
بسبب السوق بخلاف ما اذا كان بسبب نقص فى العين **كتاب السبق والرماية**
والكلام فى امور **الاول** فى شرعية هذا العقد وما يسابق فيه وفيه مسائل
الاولى قال فى التذكرة قد ثبت جواز هذا العقد بالنص والاجماع وقال لا خلاف
بين الامة فى جوازه وان اختلفوا فى تفصيله وفى المسالك انه لا خلاف بين
جميع المسلمين فى شرعية هذا العقد وفايدته بعث النفس على الاستعداد
للقتال وهى فائدة مهمة فى الدين لما يحصل بها استعداد الغلبة على اعداء
الدين قيل وقد امر النبى صلى الله عليه به فى عدة مواطن ومستنده ما روى عن
النبى صلى الله عليه واله لا سبق الا فى نصل او خف او حافر وما روى عنهم عليهم
السلم ان الملائكة لتنفر عند الرهان وتلعن صاحبه ما خلا الحافر والخف
والريش والنصل والرواية الاولى جعلها فى الشرايع قوله عليه السلم وظاهر التذكرة
انها من طريق العامة وفى المسالك رواها العامة فى الصحيح عن النبى صلى الله

عليه

عليه واله ورواها اصحابنا فى الحسن عن الصادق عليه السلم وهى ما رواه الكلينى عن
حفص فى الحسن عن ابى عبد الله عليه السلم قال لا سبق الا فى خف او حافر او نصل يعنى   بابرهيم
النضال وروى عن ابى عبد الله بن سنان فى الضعيف عنه عليه السلم مثل الثانى
وروى الحميرى فى قرب الاسناد باسناده عن الحسين بن علوان عن جعفر عن
ابيه قال قال رسول الله صلى الله عليه لا سبق الا فى حافر او نصل او خف
والرواية الثانية المنقولة فى التذكرة غير واضح السند رواها فى الفقيه
عن العلا بن سيابة قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن شهادة من يلعب
بالحمام قال لا باس اذا كان لا يعرف بفسق قلت فان من قبلنا يقولون
قال عمر هو شيطان فقال سبحان الله اما علمت ان رسول الله صلى الله عليه
واله قال ان الملائكة لتنفر عند الرهان وتلعن صاحبه ما خلا الحافر
والخف والريش والنصل فانها تحضرها الملائكة وفى التهذيب و
بهذا الاسناد قال سمعته يقول يعنى ابا عبد الله عليه السلم لا باس بشهادة من
يلعب بالحمام ولا باس بصاحب السباق المراهن عليه فان رسول الله صلى
الله عليه واله قد اجرى الخيل وسابق وكان يقول ان الملائكة تحضر الرهان
فى الخف والحافر والريش وما سوى ذلك قمار حرام وفى المسالك المشهور
فى الرواية يعنى الاولى فتح الباء من سبق وهو العوض المبذول للعمل و
ماهيته المنفية غير مرادة بل المراد نفى حكم من احكامها او مجموعها
بطريق المجاز كنظائره واقرب المجازات اليه نفى الصحة والمراد انه لا يصح بذل
العوض فى هذه المعاملة الا فى هذه الثلثة وعلى هذا لا ينفى جوازها بغير عوض
وربما رواه بعضهم بسكون الباء وهو المصدر اى لا يقع هذا الفعل الا فى
الثلثة فيكون ما عداها غير جائز ومن ثم اختلف فى المسابقة بنحو الاقدام

ورمى الحجر ورفعه والمصارعة وبالآلات التى لا تشتمل على نصل بغير عوض هل يجوز
ام لا فعلى رواية الفتح يجوز وعلى رواية السكون لا والاقوى الجواز مع شهرة روايته
بين المحدثين موافقة للاصل خصوصا مع ترتب غرض صحيح على تلك الاعمال انتهى
ولا يخفى ان الخبر الاول على الوجهين لا يتعين معناه فيما ذكره بل يحتمل غيره فانه على
الفتح يحتمل ان لا لزوم او لا تملك او لا فضل للسبق فى العوض الا فى هذه الثلثة
من بين الافعال التى يسابق عليها وعلى هذا لا دلالة فى الخبر على تحريم الفعل
والملاعبة مع العوض ايضا فى غير الثلثة بل لا يدل على تحريم العوض ايضا وعلى
السكون يحتمل ان يكون معناه لا اعتداد بسبق فى امثال هذه الامور الا الثلثة او
لا فضل لسبق الا فى الثلثة فلا يكون دالا على التحريم وبالجملة الاصل الجواز والتحريم
يحتاج الى الدليل وقد ذكر تحريم القمار سابقا حتى لعب الصبيان بالجوز وقد
علم ايضا تحريم بعض الاشياء بالآلات القمار وان لم يكن فيه رهن وعوض مثل
النرد والشطرنج واما مثل السبق بالاقدام وغير ذلك فلا اعلم حجة على
تحريمها اذا لم يكن فيها عوض ومراهنة **الثانية** لا ريب فى الجواز فى النصل
والخف والحافر قالوا يدخل فى النصل السيف والرمح وهو موافق للمذكور
فى الصحاح وهل يدخل فيه الدبوس والعصا اذا جعل فى راسها حديدة
فيه اشكال **الثالثة** الظاهر انه لا خلاف فى جواز المسابقة على الابل لتناول
الخف للابل وفى المسالك اما الفيلة فكذلك عندنا ويدل عليه الخبران و
الاشهر عدم جواز المسابقة بالاقدام لا بعوض ولا بغيره استنادا الى نهى
النبى صلى الله عليه واله وفيه تامل كما عرفت وفى التذكرة لا يجوز المسابقة
على المصارعة لا بعوض ولا بغير عوض عند علمائنا اجمع لعموم النهى الا فى
الثلثة الخف والحافر والنصل وانت خبير بعدم دلالة الخبر على ذلك وقال

بعض

بعض الاصحاب يدل بعض الروايات على جواز المصارعة وفعل الحسنين
عليهما السلم ذلك مشهور وهو موجود فى الامالى وغيره وقال فى التذكرة ايضا
لا يجوز المسابقة على رمى الحجارة باليد والمقلاع والمنجنيق سواء كان
بعوض او غير عوض عند علمائنا وقال ايضا لا يجوز المسابقة على اشالة الحجر باليد
الى الى قال واما مراماة الحجر وهو ان يرمى كل واحد الحجر الى صاحبه فلا يجوز
عندنا كما لا يجوز ان يرمى كل واحد السهم الى الاخر وكذا لا يجوز ان يسابق على ان يدحرجوا
حجرا او يدفعه من مكان الى مكان ليعرف به الاشد بعوض ولا بغير عوض لانه لا يقاتل بها
وقال ايضا لا يجوز المسابقة على الطيور من الحمامات وغيرها بالعوض عند علمائنا
وهو اصح قولى الشافعى ونقل عن المبسوط فاما المسابقة بالطيور فان كان بغير
عوض جاز عندهم يعنى العامة وان كان بعوض فعلى قولين وعندنا لا يجوز للخبر قال
وهذا يقتضى المنع من المسابقة عليها بغير عوض مع ان المشهور عندنا انه يجوز اتخاذ
الحمام للانس وانفاذ الكتب ويكره للتفرج والتطيير ولا خلاف فى تحريم الرهان عليها
وانت خبير بانه لا منافاة بين ما ذكره الشيخ ره وبين ما اسند الى المشهور والخبر
السابق يدل على جواز المسابقة بالطيور مع اعتضاده بالاصل وقال ايضا لا يجوز
المسابقة على المراكب والسفن والطيارات عند علمائنا وقال ايضا لا يجوز المسابقة
على مناطحة الغنم ومهارشة الديك بعوض ولا بغير عوض قال وكذا لا يجوز المسابقة
على ما لا ينفع فى الحرب وعد فيها مثل اللعب بالخاتم والصولجان ورمى البنادق
والجلاهق والوقوف على رجل واحدة ومعرفة ما فى اليد من الفرد والزوج وساير
الملاعب ولا اللبث فى الماء قال وجوزه بعض الشافعيه وليس بجيد و
بالجملة يفهم من التذكرة النهى عن جميع ما يسابق عليه بعوض وغير عوض
الا الثلثة والا الطائر بغير عوض وتنظر فى القواعد فى الطير والاقدام

والسّفن والمصارعة مع الخلوّ عن العوض والعامّة رووا عن النبي صلى الله
عليه وآله انه سابق عايشة بالقدم مرتين سبقت في احدهما وسُبق في الاخرى
وفي المسالك رواه ابن الجنيد في كتاب الاحمدي وفي المسالك لو خلت هذه
الامور ونحوها من العوض ففي جوازها قولان ورجّح الجواز وهو جيّد للاصل وعدم
ثبوت الاجماع في شيء منها وعدم دلالة النص على التحريم الثاني في عقد المسابقة
والرماية وشروطهما وفيه مسائل الاولى اختلف الاصحاب في ان عقد المسابقة لازم
او جائز فذهب جماعة من الاصحاب منهم ابن ادريس والمحقق الى انه لازم لعموم اوفوا
بالعقود والمؤمنون عند شروطهم وذهب العلامة في المختلف والشيخ الى جوازه ورجّح
عدم اللزوم وكذا اختلفوا في انه عقد يفتقر الى الايجاب والقبول اللفظي ام يكفي الابتدا
مع البذل الثانية لا خلاف بين الاصحاب في انه يجوز ان يبذل السبق الامام سواء كان
من بيت المال ام لا وكذا يجوز ان يكون المخرج غير الامام ايضا لا اعرف خلافا فيه
بينهم لانه بذل مال في طاعة وقربة ومصلحة للمسلمين ويجوز ان يخرج المال احد المتسابقين
بان يقول ان سبقت فلك علي كذا وان سبقت انا فلا شيء لي عليك ويجوز ان يخرجه
المتسابقان معا بان يخرج كل منهما قدرا على ان يحوزها السابق على الاشهر الاقرب
خلافا لابن الجنيد فانه قال لا يجوز الا بالمحلل استنادا برواية عامية لا يصلح للتعويل
والمراد بالمحلل ثالث يكون بينهما في السابق ان سبق اخذ السبقين معا وان سبق
لم يغرم والمعتبر جعل المال للسابق منهما او للسابق منهما والمحلل او غير ذلك يجب
الشرط ولو جعلا السبق للمحلل بانفراده ان سبق جاز الثالثة اعتبر الاصحاب
في المسابقة شروطا وجعلها العلامة في التذكرة اثني عشر الاول تقدير المسافة
ابتداء وانتهاء الثاني تقدير الخطر بالتحريك ويسمى سبقا وندبا وهو المال
الذي تسابقا عليه جنسا وقدرا سواء كان عينا او دينا فلو شرطا مالا مطلقا

او تسابقا على ما يتفقان عليه او على ما يحكم به احدهما او غيرهما لم يصح الثالث
تقدير ما يسابق عليه بالمشاهدة الرابع تساوي ما به السباق في احتمال السبق
ليكون في المسابقة فايدة الخامس ان يجعل السبق لاحدهما او للمحلل فلو جعل لغيرهم
لم يجز السادس تساوي الدابتين في الجنس فلا يجوز المسابقة بين الخيل و
البغال ولا بين الابل والفيلة ولا بينهما وبين الخيل السابع ارسال الدابتين دفعة
فلو ارسل احدهما دابته قبل الاخر ليعلم هل يدركه ام لا لم يصح الثامن ان يستبقا
على الدابتين بالركوب فلو شرطا ارسال الدواب لتجري بنفسها لم يصح التاسع
ان يجعلا المسافة بحيث يحتمل الفرسان قطعها ولا ينقطعان دون الغاية
العاشر ان يكون ما ورد عليه العقد عدّة للقتال فلا يجوز السبق والرمي من
النساء الحادي عشر العقد المشتمل على اركانه الثاني عشر عدم تضمن العقد شرطا فاسدا
والاظهر عدم اشتراط التساوي في الموقف واعتبر في الرمي على المشهور شروط الاول
العلم بالرشق وهو عدد الرمي على المشهور لانه العمل المقصود المعقود عليه وفصل
بعضهم فاشترط العلم به في المحاطة دون المبادرة وسيجيء تفسيرهما وفي
اصل الاشتراط اشكال لعدم توقف معرفة الاصابة على تعيين الرشق لجواز حصولها
بدونه الثاني عدد الاصابة كخمس اصابات من عشرة لان الاستحقاق انما
يحصل بالاصابة وبها يحصل معرفة جودة رميه ومعرفة الناضل من المنضول
فلو عقدا على ان يكون الناضل منهما اكثرهما اصابة من غير بيان للعدد لم
يصح عندهم وفي هذا الشرط ايضا اشكال لجواز حصول معرفة الاصابة
بكونه اكثر اصابة في العدد المشترط او غير ذلك الثالث تعيين صفة الرمي
كالحابي والخاصر والخارق والخاسق والمارق والخارم والمزدلف وهذا
الشرط ايضا غير ثابت وفي التذكرة انه لا يشترط الاعلام بصفة الاصابة وانه

اذا اطلق حمل على مجرد الاصابة لانه المتعارف ولان المطلق معنى فيحمل المطلق لفظا
عليه نعم ان شرطا نوعا معينا تعيّن واعلم ان المراد بالحابي من صفات السهم
المصيب على المشهور هو ان يقع دون الهدف ثم يحبو الى الغرض فيصيبه وهو
المزدلف عند بعضهم وربما يفرق بينهما وفي المشهور الهدف ما يجعل فيه الغرض
من تراب وغيره والغرض ما يقصد اصابته وهو الرقعة والخاصر ما اصاب
احد جانبي الغرض ويسمى ايضا خازقا وقيل الخازق ما يسقط من وراء الهدف
وقيل ما وقع في الهدف على احد جانبي الغرض وعلى هذا فان كانت الاصابة مشروطة
في الغرض فالخازق مخطئ وان كانت مشروطة في الهدف فهو مصيب وفسّر الخازق
بما خدش الغرض ولم يثقبه ولم يثبت فيه وفي التحرير انه ما خدشه ولم يثقبه وكلام
اهل اللغة مخالف له والخارق الذي يخرج من الغرض نافذا او الخارم الذي يخرم
حاشية الغرض بان يصيب طرفه فلا يثقبه ولكن يخرمه واعلم ان بعضهم اعتبر
من اوصاف السهم المصيب ستة وبعضهم ذكر له احد عشر اسما وبعضهم ستة
عشر اسما وبعضهم تسعة عشر اسما الرابع قدر المسافة التي يرميان فيها وهي
ما بين موقف الرامي والهدف او ما في معناه وتحصل بامرين المشاهدة والمساحة
ولا يبعد الاكتفاء بالعادة الغالبة بين الرماة في اعتبار الاصابة وبالجملة في
الاشتراط المذكور تامل الخامس الغرض باعتبار موضعه من الهدف في ارتفاعه
وانخفاضه واعتبار قدره في ضيقه وسعته وفيه ايضا تامل السادس قدر السبق
بالفتح اعني العوض المبذول للسابق حذرا من الغرر وهل يشترط تماثل جنس
الالة من القوس والسهم قيل نعم وقيل لا يشترط التعيين ولا يضر اختلاف النوع
ويجوز اطلاق العقد مجردا عنه وانما يتعين مع التعيين ومع الاطلاق يحمل
على المتعارف وهذا اقرب ولا يشترط تعيين السهم والقوس ولا التساوي في

الحلوس

الموقف واختلف الاصحاب في اشتراط تعيين المبادرة والمحاطة فقيل باشتراط التعرض
لاحدهما في العقد وهو مختار التذكرة وذهب جماعة من الاصحاب الى عدم الاشتراط
ولعله الاقوى للاصل وعدم الدليل على الاشتراط وعلى هذا فهل ينزل الاطلاق على المبادرة
او المحاطة فيه قولان اشهرهما الثاني والحجة من الجانبين في محل التامل والظاهر
ان المراد بالمبادرة ان يشترط استحقاق العوض لمن بدر الى اصابة عدد معين
من رشق معين مع تساويهما في الرمي كما اذا كان الرشق مائة وعدد الاصابة
المعينة اربعون فاذا رمى كل واحد منهما خمسين وحصل لاحدهما من الاصابات
اربعون دون الاخر فقد نال الاول واستحق السبق والمحاطة هي اشتراط الاستحقاق
لمن خلص من الاصابة عدد معلوم بعد مقابلة اصابات احدهما باصابات الاخر
وطرح ما اشتركا فيه فاذا كان الشرط المبادرة والرشق عشرون مثلا وعدد
الاصابة المشروطة خمسة فرمى العشرين واصاب احدهما خمسة والاخر اربعة
مثلا فقد نال الاول ولو اصاب كل منهما خمسة او لم يصب واحد منهما خمسة
فلا نضل لاحدهما واذا كان الشرط المحاطة وشرط الرشق عشرون وخلوص
خمس اصابات فرميا عشرين فاصاب احدهما عشرة والاخر خمسة فالاول هو
السابق ولو زاد احدهما دون العدد المشترط فلا سبق الثالث في الاحكام
وفيه مسائل الاولى لو شرط المبادرة وحل الرشق عشرين والاصابة خمسة فرمى كل وا
حد منهما عشرة واصابا خمسة فلا يجب اكمال الرشق والا لزم الخروج من وضع
المبادرة الى المحاطة ولو رمى كل واحد منهما العشرة فاصاب واحد منهما خمسة و
الاخر اقل منها فقد نضل صاحب الخمسة ولو سال اكمال الرشق لم يجب اجابته ولو
شرط المحاطة فرمى كل واحد منهما عشرة فاصاب خمسة اكملا الرشق ولو اصاب
احدهما من العشرة تسعة والاخر خمسة تحاطا واكملا ولو تحاطا فبادر

احدهما الى اكمال العدد وكان عند انتهاء الرشق منهما فقد نزل صاحبه وان كان
قبل انتهائه فاراد صاحب الاقل اكمال الرشق فلا يخلو اما ان يكون له في الاكمال
رجاء فائدة اخبر صاحب الاكثر والا فلا والفائدة تكون بوجوه منها ان يرجو
المسبوق الرجحان على صاحبه وهذا على قسمين احدهما ان يرجو المسبوق المسبوق
الرجحان على وجه يصير بالرجحان سابقا ويأخذ العوض كما اذا كان شرط الرشق
عشرين وشرط الاصابة التفرد بخمسة فرمى كل واحد منهما عشرة فاصاب احدهما
في الكل واصاب الاخر منها خمسة وهو يرجو في الاكمال ان يخطا صاحبه في العشرة
الباقية ويصيبها هو فيتم له خمسة عشر اصابة ولصاحبه عشرة فيتحاطان ويفضل
للمسبوق خمسة يصير بها ناضلا مستحقا للسبق وثانيهما ان يصير المسبوق راجحا
على صاحبه لكن لا بحيث يصير ناضلا مستحقا للسبق كما لو فرض في الصورة المذكورة
ان اصاب المسبوق اثنين فانه على تقدير اصابته العشرة الثانية بتمامها وخطأ
الاخر في العشرة بتمامها يبقى للمسبوق بعد التحاط اثنان فيحصل له الرجحان
لكن لا يصير ناضلا ومنها ان لا يرجو المسبوق الرجحان ولكن يرجو المساواة لما
من نضل صاحبه كما لو فرض في الصورة المذكورة انهما رميا عشرة فاخطاها جميعا
احدهما واصابها الاخر وغاية ما يرجو المسبوق انعكاس الامر في العشرة الباقية
وعلى تقديره لا يحصل سوى المساواة المانعة من السبق ومنها ان لا يرجو المسبوق
الرجحان ولا المساواة ولكن يرجو منع صاحبه من اصابة العدد المشروط بعد
التحاط كما لو رميا في الفرض المذكور اثنى عشر واصاب احدهما في الكل واخطا الاخر
فالمسبوق لا يرجو الرجحان ولا المساواة لان غاية ما يرجوه ان يصيب في
جميع ما بقي ويخطأ الاخر في الجميع وح يبقى للسابق بعد التحاط اربعة ولا يحصل
له الاصابة المشترطة وهو فائدة تمنع من استحقاق صاحبه السبق الثانية لو

جعل

جعل العوض للسابق من خمسة يعني لو قيل هذا المال للسابق من خمسة فتسابقوا فلا
شيء لهم ولو سبق واحد فله ولو سبق اثنان او ثلثة فالسبق المعين لهم على
ما قيل واستشكل ذلك بان المتبادر من قوله هذا لمن سبق منكم مثلا هو الواحد
عرفا وان صح اطلاقه على الاكثر من واحد لغة ولان الظاهر سبق واحد
على الكل لا سبق الكل على واحد فان كان هنا قرينة معلومة يرجع اليها
والا عمل بمقتضى العرف ولو قال كل من سبق فله دينار فسبق ثلثة قال
في التذكرة الاقرب ان لكل واحد دينارا وخلاف الاقرب يحتمل كون الدينار
الواحد للسابقين ويحتمل عدم الاستحقاق مع التعدد ولو قال من سبق
فله كذا فسبق اثنان او ثلثة فقال جماعة منهم المحقق باشتراك السابقين
في المال المبذول فيوزع عليهم على الرؤس لان من يحتمل كل فرد فرد من السابقين
ومجموعهم وقيل يستحق كل واحد منهم المال المبذول لان من من الفاظ
العموم فهي بمنزلة كل فرد فرد كما في نظائره من القضايا الكلية وهي بمنزلة
قول من قال من دخل داري فله درهم فدخلها جماعة فانه يستحق كل منهم
درهما وليس من قبيل من رد عبدي فله دينار فرده جماعة لان الرد هنا انما
يتحقق من المجموع لا من كل واحد واحد بخلاف ما نحن فيه وفيه احتمال عدم
الاستحقاق ايضا لاحتمال ان يكون المراد السبق على ما عداه جميعا الثالثة لو قال
من سبق فله درهمان ومن صلى فله درهم فسبق واحد فله درهمان ولو سبق
اثنان او ثلثة فيبنى على الخلاف المذكور سابقا وعلى القول بالاشتراك والتوزيع
يمكن استحقاق المصلي اكثر من السابق بان يسبق ثلثة ويصلي واحد فيكون
لكل واحد من السابقين ثلث درهمين وللمصلي الواحد درهم واستشكل ذلك بانه
خلاف الامر المعتبر في العقد فان المعتبر فيه ان يجعل للسابق اكثر من المصلي لان الغرض

القول
الحث على السبق بالتفضيل في السبق ومن ثم احتمل البطلان هنا ولا اشكال على
الاخر واعلم ان المشهور بين الاصحاب وغيرهم ان السابق هو المتقدم بعنق دابته
وكتده بفتح التاء وكسرها وهو العالي بين اصل العنق والظهر ويعبر عنه
بالكاهل وذهب ابن الجنيد الى الاكتفاء بالاذن استنادا الى قول النبي صلى الله
عليه وآله بعثت والساعة كفرسي رهان كاد احدهما ان يسبق الاخر باذنه وفيه
نظر وفي المسالك استشكل القول بان السبق معنى من المعاني يختلف اللغة والعرف
وله عبارات متعددة عند الفقهاء وغيرهم فتارة يعبرون عنه بالقوائم واخرى بالعنق
وثالثة به مع الكتد ورابعة بالاذن فاذا اطلق المتسابقان العقد وجعلا العوض
للسابق ففي حمله على بعض هذه المعاني دون بعض نظر بل في صحة اطلاق العقد كذلك
الا ان يدل العرف على ارادة شيء منها فيحمل عليه ولا كلام فيه واعلم ان المصلي
هو الذي يحاذي راسه صلوي السابق والصلوان هما العظمان الناتيان عن
يمين الذنب وشماله واسماء المتسابقين اذا ترتبا في الحلبة مختلفة وقد جرت العادة
بتسمية عشرة من خيل الحلبة وهي المجتمعة للسباق فاول العشرة المجلي وهو السابق
والثاني هو المصلي والتالي للمصلي هو الثالث ويليه البارع والخامس هو المرتاح والسادس
الحظي والسابع العاطف والثامن المؤمل والتاسع اللطيم والعاشر السكيت مصغرا
مخففا ويجوز تشديده وليس لما بعد العاشر منها اسم الا الذي يجيء اخر الخيل
كلها فيقال له الفسكل بكسر الفاء والكاف وضمهما الرابعة لو كانا اثنين فاخرج
كل واحد سبقا وادخلا محللا وقالا اي الثلثة سبق فله السبقان فللمسئلة
شعب الاولى ان يتموا جميعا الى الغاية على السواء فيحوز كل من المتسابقين
ماله نفسه ولا شيء للمحلل الثانية ان يصل المستبقان معا الى الغاية و
يتاخر المحلل عنهما وحكمه كالسابق الثالثة ان يسبق المحلل ويأتي المستبقان

لبعده

بعده على السواء او مترتبين فيستحق المحلل السبقين الرابعة ان يسبق احد
المستبقين ثم ياتي بعده المحلل والمستبق الاخر على السواء فيحوز السابق السبقين
جميعا الخامسة ان يسبق المحلل واحد المستبقين بان ياتيا الى الغاية معا سابقين
على صاحبهما والمذكور في كلامهم ان حكمه ان يحرز السابق من المستبقين مال
نفسه ويكون مال المستبق المسبوق بين المستبق السابق والمحلل وعلل الاول
بان السابق من المستبقين لم يسبقه احد والثاني بتشارك المستبق السابق
والمحلل في الاستحقاق والتعليلان ضعيفان ونقول ان كان المراد بالسابق
في اصل المسئلة هو الواحد منهم السابق على جميع من عداه فهو غير متحقق هنا
فحكم هذا القسم حكم القسم الاول وان كان المراد السابق في الجملة لزم التشارك
في السبقين وهو غير ما ذكروه السادسة ان يسبق احد المستبقين المحلل فيكون
المحلل مصليا والمستبق المسبوق اخيرا والمال كله للسابق السابعة ان يسبق
احد المستبقين المحلل ويكون المستبق المسبوق مصليا والمحلل ثالثا والمال
كله للسابق اذا تم النضال ملك الناضل السبق وله التصرف فيه كيف يشاء ولو
شرط في العقد اطعامه لجماعة فالاقرب الصحة لعموم ما دل على وجوب الايفاء بالعقود
وللشيخ قول ببطلان الشرط والعقد وله قول اخر ببطلان الشرط دون
العقد الثامنة اذا فسد عقد السبق ففي وجوب اجرة المثل وعدمه قولان والاقرب
الثاني فيسقط المسمى لا الى بدل ولو ظهر كون السبق مستحقا للغير ولم يرض المالك
ففي ثبوت المثل او القيمة او ثبوت اجرة المثل قولان والمسئلة محل اشكال
كتاب الوقوف والصدقات والنظر في اطراف الاول العقد وهو كل لفظ يدل عليه صريحا
ومن الصريح فيه وقفت وفي لغة شاذة اوقفت والحق به ما لو قال جعلته
وقفا او صدقة مؤبدة اما حرمت وتصدقت وابدت فلا يحمل بها الا

مع النية ولا يحكم بما ظاهره الا بدعوى النية او انضمام القرينة وفرق في التذكرة بين اضافة لفظة الصدقة الى جهة عامة او خاصة فالحقه بالتصريح على الاول خاصة وفي حبّست وسبّلت قولان والاشبه افتقارهما الى دعوى النية او القرينة وهل يشترط القبول فيه اقوال ثالثها اشتراط ذلك ان كان الوقف على جهة خاصة كشخص معين او اشخاص معين وعدم اشتراطه ان كان على جهة عامة كالفقراء وظاهر الاكثر عدم اشتراطه مطلقا وحيث يعتبر القبول فيه مطلقا او على بعض الوجوه يعتبر فيه ما يعتبر في غيره من العقود اللازمة ويتولى في المصالح العامة على القول باعتباره الناظر عليها كالناظر الشرعي والحاكم وعلى القولين لا يعتبر قبول البطن الثاني ويقبل الولي ان كان الموقوف عليه طفلا الطرف الثاني في الشرايط يشترط فيه امور الاول اهلية الواقف فلا ينعقد من الصبي غير المميز والمجنون المطبق ولا الدائر جنونه الا حال الافاقة وفيمن بلغ عشرا تردد والمروي جواز صدقته روى الصدوق والكليني في الصحيح الى صفوان عن موسى بن بكر وهو واقفي وهو غير موثق عن زرارة عن ابي جعفر عليه السلم قال اذا اتى على الغلام عشر سنين فانه يجوز في ماله ما اعتق او تصدق او اوصى على حد معروف فهو جايز ورواه الشيخ باسناد آخر عن موسى بن بكر ويؤيده صحيحة جميل بن دراج عن احدهما عليهما السلام قال يجوز طلاق الغلام اذا كان قد عقل وصدقته ووصيته وان لم يحتلم والمسئلة محل تامل ولا ينعقد من السفيه والمفلس بعد الحجر والمكره ولو وقف في مرض الموت ولم تجز الورثة قيل يعتبر من الثلث كالهبة والمحابات وقيل من الاصل وسيجيء تحقيقه في باب الوصايا الثاني النية فلا ينعقد من الغافل والساهي والنائم والسكران ولو اجنبر بعد الوقف والاقباض بعدم النية لم يسمع منه وهل يشترط نية القربة قيل نعم ويدل عليه ما رواه الكليني والشيخ عن حماد بن

مطلقا

عثمان

عثمان في الحسن بابرهيم عن ابي عبد الله عليه السلم قال لا صدقة ولا عتق الا ما اريد به وجه الله عز وجل وعن هشام وحماد وابن اذينة وابن بكير وغيرهم في الحسن بابرهيم كلهم قالوا قال ابو عبد الله عليه السلم لا صدقة ولا عتق الا ما اريد به وجه الله عز وجل ورواه الشيخ باسناد اخر في الموثق مثله وجه الدلالة ان الظاهر شمول الصدقة للوقف وظاهر قوله عليه السلم لا صدقة نفي الصحة الثالث الموقوف ويشترط ان يكون عينا مملوكة ينتفع بها مع بقائها ويصح اقباضها ولا يصح وقف الدين والمبهم كما لو قال وقفت فرسا او ناضحا او احد هذين وكذا لا يصح وقف المنافع ويصح وقف العقار والثياب والاثاث والالات المباحة والحيوان والكتب وفي وقف الابق اشكال ولعل الاقرب الصحة وفي صحة وقف الدراهم والدنانير قولان اوجههما الصحة وامكان الانتفاع بها بالتحلي ولو وقف ما لا يملك فاجاز المالك قيل يصح لانه كالوقف المستانف وقيل لا والمسئلة محل تردد ولا يبعد ترجيح الاول ويصح وقف المشاع وقبضه كقبضه في البيع الرابع الموقوف عليه ويشترط ان يكون موجودا معينا ممن يصح ان يملك فلو وقف على من سيولد او على حمل لم ينفصل لم يصح ويصح الوقف على معدوم تبعا للموجود اذا امكن وجوده وكان قابلا للوقف ولو بدأ بالمعدوم ثم بعده بالموجود او بدأ بمن لا يملك ثم بعده على من يملك فالاكثر على فساده والقول بالصحة للشيخ ره في الخلاف وموضع من المبسوط ولعل الاول اشبه وعلى القول بالصحة ففي مصرفه خلاف ولا يصح على المملوك بناء على ان المملوك لا يملك شيئا او يملك ما لا يدخل فيه الوقف كفاضل الضريبة وان قلنا بملكه مطلقا صح الوقف عليه وان كان محجورا عليه اذا قبل مولاه ويصح الوقف على القناطر

لانه حقيقة وقف على المسلمين لكنه صرف على بعض مصالحهم والمعروف بين الاصحاب جواز الوقف على المساجد وعن الصدوق ره ما يدل على المنع والاحوط ان يصرح بالمصالح ولو وقف في معونة الزناة او قطاع الطريق مثلا لم يصح الخامس القبض وهو شرط في صحة الوقف بمعنى ان الانتقال مشروط بالقبض فقبله يكون العقد صحيحا في نفسه لكنه ليس بناقل فيجوز للواقف الفسخ ويبطل بموته والنماء المتخلل بين العقد والقبض للواقف وبعضهم عبر بانه شرط اللزوم ولعل مراده ما ذكرنا روى محمد بن مسلم في الصحيح عن ابي جعفر عليه السلم انه قال في الرجل يتصدق على ولده وقد ادركوا اذا لم يقبضوا حتى يموت فهو ميراث فان تصدق على من لم يدرك من ولده فهو الذي يلي امره وروى جميل في الحسن بابرهيم قال قلت لابي عبد الله عليه السلم الرجل يتصدق على بعض ولده وهم صغار له ان يرجع فيها قال لا الصدقة لله تعالى وروى المشايخ الثلثة عن صفوان بن يحيى عن ابي الحسن عليه السلم قال سالته عن الرجل يقف الضيعة ثم يبدو له ان يحدث في ذلك شيئا قال ان كان وقفها لولده ولغيرهم ثم جعل لها قيما لم يكن له ان يرجع فيها وان كانوا صغارا وقد شرط ولايتها لهم حتى بلغوا فيحوزها لهم لم يكن له ان يرجع فيها وان كانوا كبارا ولم يسلمها اليهم ولم يخاصموا حتى يحوزها عنه فله ان يرجع فيها لانهم لا يحوزونها عنه وقد بلغوا ويدل عليه ايضا رواية عبيد بن زرارة عن ابي عبد الله عليه السلم وفيما ورد على ابي الحسين محمد بن جعفر الاسدي واما ما سئلت عنه من الوقف على ناحيتنا وما يجعل لنا ثم يحتاج اليه صاحبه فكل ما لم يسلم فصاحبه فيه بالخيار وكل ما سلم فلا خيار فيه لصاحبه احتاج او لم يحتج افتقر اليه او استغنى عنه الى ان قال واما ما سالت عنه من امر الرجل الذي يجعل لناحيتنا ضيعة ويسلمها من قيم يقوم فيها ويعمرها ويؤدي من دخلها خراجها ومؤنتها ويجعل ما بقي من الدخل لناحيتنا فان ذلك

جايز

الاخبار

جايز لمن جعله صاحب الضيعة قيما عليها انما لا يجوز ذلك لغيره الى غير ذلك من الاخبار والظاهر ان موت الموقوف عليه قبل القبض كموت الواقف واحتمل بعضهم قيام البطن الثاني مقامه في القبض وتوقف فيه بعضهم والاقوى عدم اشتراط الفورية للعقد واحتمل بعضهم اعتبار ذلك وصرح غير واحد منهم بانه يعتبر فيه ان يكون باذن الواقف وحجته غير واضحة وقبض الولي كقبض المولى عليه وفي حكم الوصي على الاقرب ويدل عليه التعليل المذكور في صحيحة محمد بن مسلم فلو كان الواقف وليا كفى كونه في يده عن قبض جديد والاقرب انه لا يفتقر الى نية القبض عن المولى عليه واحتمل بعضهم اعتبار ذلك وفي معناه ما لو كان الموقوف تحت يد الموقوف عليه بوديعة او عارية او نحوهما ولو كان القبض واقعا بغير اذن الواقف كالمقبوض بالغصب والشراء الفاسد ففي الاكتفاء به نظر والمعتبر قبض الموقوف عليه اولا فيسقط اعتباره في بقية الطبقات ولو وقف على الفقراء مثلا فلا بد من قبض الحاكم او قيم من قبله ولو نصب الواقف قيما للقبض فالظاهر الاجزاء ولو كان الوقف على مصلحة كان القبض الى الناظر الشرعي المنصوب من قبل الواقف والى الحاكم مع عدمه ويتحقق قبض المسجد بالصلوة فيه والمقبرة بالدفن فيها باذن الواقف فيهما واعتبر جماعة نية القبض في الصلوة والدفن والاقوى انه يكفي قبض الحاكم الشرعي او منصوبه السادس التنجيز ولا فيه خلافا بين الاصحاب ولا اعلم فيه دليلا واضحا فلو علقه بما لا بد من وقوعه كمجيء راس الشهر وهو المعبر عنه بالصفة او بما يحتمل الوقوع وهو المعبر عنه بالشرط لم ينعقد ويستثنى ما لو كان الشرط واقعا والواقف عالم بوقوعه كقوله وقفت ان كان اليوم الجمعة السابع الدوام عند جماعة من الاصحاب فلو قرن الوقف بمدة كسنة مثلا فقيل انه يبطل وقيل انه يصح ويصير حبسا وهو الاقوى لصحيحة علي بن مهزيار وصحيحة محمد بن الحسن الصفار وهذا يسمى منقطع

الاخر ولو انقطع اوله او وسطه او طرفاه ففيه قولان ولا يبعد القول بالصحة ولو
وقف على من ينقرض غالبا ولم يذكر المصرف بعده كما لو وقف على اولاده واقتصر او
على بطون ينقرض غالبا ففي صحته وقفا او حبسا او بطلانه اقوال والصحة اقرب
لصحيحة علي بن مهزيار وصحيحة محمد بن الحسن الصفار فاذا انقرضوا قيل يرجع الى ورثة
الواقف وقيل الى ورثة الموقوف عليهم وقيل يصرف في وجوه البر ولعل الترجيح للاول وهو
قول الاكثر وهل المعتبر وارثه حين انقراض الموقوف عليه كالولاء او وارثه عند موته
مسترسلا الى ان يصادف الانقراض فيه وجهان **الثالث** الاخراج عن نفسه فلو وقف
على نفسه لم يصح يدل عليه ما رواه الشيخ عن اسمعيل بن الفضل في الصحيح على
الظاهر قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتصدق ببعض ماله في حيوته
في كل وجه من وجوه الخير وقال ان احتجت الى شيء من مالي او من غلته فانا احق
به الى ذلك وقد جعله لله كيف يكون له فانا هلك الرجل يرجع ميراثا او يمضي صدقة
قال يرجع ميراثا وما رواه عن اسمعيل بن الفضل في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم قال
من وقف ارضا ثم قال ان احتجت اليها فانا احق بها ثم مات الرجل فانما ترجع الى
الميراث ورواية علي بن سليمان بن رشيد قال كتبت اليه يعني ابا الحسن عليه السلم جعلت
فداك ليس لي ولد ولي ضياع ورثتهما من ابي وبعضها استفدتها ولا آمن الحدثان
فان لم يكن لي ولد وحدث بي حدث فما ترى جعلت فداك لي ان اقف بعضها على
فقراء اخواني والمستضعفين او ابيعها واتصدق بثمنها عليهم في حيوتي فاني اتخوف
ان لا ينفذ الوقف بعد موتي فان وقفتها في حيوتي فلي ان اكل منها ايام حيوتي ام لا
فكتب عليه السلم فهمت كتابك في امر ضياعك فليس لك ان تاكل منها من الصدقة
فان اكلت منها لم ينفذ ان كان لك ورثة فبع وتصدق ببعض ثمنها في حيوتك
وان تصدقت امسكت لنفسك ما يقوتك مثل ما صنع امير المومنين عليه السلم

وما

وما رواه الشيخ في الموثق الى عبد الله بن مغيرة عن طلحة بن زيد عن ابي عبد الله عليه السلم
عن ابيه عليه السلم عن رجل تصدق بدار له وهو ساكن فيها فقال الحسين اخرج منها
ولو وقف على نفسه ثم على غيره كان منقطع الاول ولو وقف على غيره ممن ينقرض ثم على
نفسه كان منقطع الاخر ولو عقب بعد نفسه بالاخر كان منقطع الوسط وقد
مر احكامها ولو وقف على نفسه وغيره جمعا ففي صحة الوقف على الغير في نصفه او
في كله او بطلانه اوجه ولو وقف على نفسه والفقراء ففي صحته في النصف او الثلثة
ارباع او الكل او البطلان راسا اوجه وعلى القاعدة المذكورة لو وقف على غيره وشرط
قضاء ديونه او اداء مؤنته لم يصح ولو وقف على الفقراء او الفقهاء ثم صار فقيرا او
فقيها او كان كذلك ابتداء صح له المشاركة على قول ومنع ابن ادريس والعلامة في
المختلف وفي بعض فتاوى الشهيد ره انه يشارك ما لم يقصد منع نفسه او ادخالها
واستحسنه في المسالك بناء على انه ان قصد ادخال نفسه فقد وقف على نفسه ولم
يقصد الجهة واذا قصد منع نفسه فقد خصص العام بالنسبة وهو جائز فيجب
اتباع شرطه للخبر وعدم المشاركة في صورة نية الادخال او المنع متجه له بناء على
ما ذكر لكن المشاركة عند عدمها محل اشكال واحتجاجهم بان ذلك ليس وقفا
على نفسه ولا على جماعة هو منهم بل على الجهة المخصوصة فهو صحيح غير نافع انما
ينفع اذا كان النص المانع ورد بلفظ الوقف على نفسه او ثبت اجماع على المشاركة
في محل البحث وليس كذلك اذ الاخبار المذكورة ليس على هذا الوجه كما لا
يخفى ولا اجماع على المشاركة هيهنا ولو شرط اكل اهله منه صح الوقف كما
فعل النبي صلى الله عليه واله في صدقته وشرطته فاطمة عليها السلم ولو شرط ان
ياكل الناظر منه او يطعم غيره كان للواقف ذلك ان كان ناظرا على المشهور
في اكل الناظر منه ان كان واقفا تامل ولو شرط اكل نفقته منه فالظاهر

الصحة وتنظر فيه بعض الاصحاب ولو شرط عوده اليه عند حاجته صح الشرط
فيرجع الى الحبس ويرجع اليه عند الحاجة على قول وقيل انه يبطل ولعله الاقرب لان
حكم المجموع الذي قصده لا يجري عليه الصحة ولصحيحتي اسمعيل السابقة وغيرهما
والحبس في مدة خاصة غير مقصود اصالة في العقد فيكون باطلا فلو لم يحتج
حتى مات فالاقوى انه يرجع الى الورثة وقيل يستمر وقفا وعلى القول بالصحة لو بين
الحاجة اتبع والا رجع الى العرف ومستحق الزكوة محتاج شرعا وعرفا واحتمل
في الدروس تفسيرها بقصور المال عن قوت يوم وليلة وبقي اله لغيره وهو بعيد
الطرف الثاني في الاحكام واللواحق روى الصدوق والشيخ عن محمد بن الحسن الصفار
انه كتب الى الحسن بن علي عليهما السلام في الوقف وما روي فيه عن ابائه عليهم السلم فوقع
عليه السلم الوقوف تكون على حسب ما يوقفها اهلها انشاء الله تعالى وروى الكليني عن محمد
ابن يحيى في الصحيح قال كتب بعض اصحابنا الى ابي محمد عليه السلم في الوقوف وما روي
فيها فوقع الوقوف على حسب ما يقفها اهلها انشاء الله وهذا اصل كلي في هذا الباب
ويجوز للواقف ان يجعل النظر لنفسه ولغيره فلو شرط في عقد الوقف النظر لنفسه او لغيره
او لهما صح ولزم وان اطلق بني الحكم على انتقال الملك فان جعلناه للواقف او للموقوف
عليه مطلقا فالنظر له وان جعلناه للموقوف عليه ان كان معينا ولله تعالى ان كان
على جهة عامة فالنظر في الاول الى الموقوف عليه وفي الثاني الى الحاكم الشرعي وان
تعدد الناظر اشتركوا فيه واذا شرط النظر لنفسه ففي اعتبار العدالة قولان واما
شرط النظر لغيره فالمعروف من مذهب الاصحاب اعتبار العدالة وفي التحرير لو جعل النظر
للارشد عمل بذلك ولو كان الارشد فاسقا فالاقرب عدم ضم عدل اليه ولو جعل النظر
لاجنبي عدل ثم فسق ضم اليه الحاكم امينا ويحتمل انعزاله بعد فسقه والمسئلة محل
تردد والوقوف على ظاهر النص المذكور يقتضي المصير الى عدم اعتبارها والناظر

المشروط

المشروط في العقد لازم من جهة الواقف لا يجوز له عزله ولا يجب عليه القبول ولا الاستمرار
بعده واذا رد صار كمن لا ناظر له ابتداء فيتولاه الحاكم او الموقوف عليه ويحتمل الحاكم
مطلقا وان عين للناظر شيئا جاز وكان اجرة عمله من غير زيادة وان كان اقل من
الاجرة وان اطلق فله اجرة مثل عمله على الاقوى ولو شرط اخراج من يريد بطل الوقف
عند الاصحاب وقيل انه موضع وفاق وفيه اشكال نظرا الى الدليل ولو شرط ادخال
من يريد مع الموقوف عليهم جاز لقول العسكري السابق وعموم المؤمنون عند شروطهم
وانه يجوز الوقف على اولاده سنة ثم على المساكين وادعى في التذكرة الاجماع على صحته
ولو شرط نقله عن الموقوف عليهم الى من سيوجد فالمشهور انه لم يجز وبطل الوقف حتى
نقل الشيخ ره الاجماع عليه وقيل انه يصح ولعله الاقرب واذا وقف على اولاده الاصاغر
لم يجز ان يشرك معهم غيرهم الا مع الشرط في عقد الوقف على المشهور وقيل يجوز وهو
قول الشيخ ولكن بشرط عدم قصره ابتداء على الموجودين ومستند الثاني رواية عبد
الرحمن ابن الحجاج عن الصادق عليه السلم في الرجل يجعل لولده شيئا وهم صغار ثم
يبدو له يجعل معهم غيرهم من ولده قال لا باس وجعلها في المسالك من الصحاح
وفيه نظر لان طريقه محمد بن اسمعيل عن الفضل وايضا رواية محمد بن سهل عن ابيه عن الرضا
عليه السلم عن الرجل يتصدق على بعض ولده بطرف من ماله ثم يبدو له بعد ذلك
ان يدخل معه غيره من ولده قال لا باس والروايتان مشتركتان في عدم نقاء
السند وقوله عليه السلم في الخبر الاول يجعل لولده غير صريح في وقف متحقق او صدقة
متحققة بحيث يكون مختصا بهم بل فيه احتمالات اخر منها ارادة ان يفعل وكذا
في قوله عليه السلم في الخبر الثاني يتصدق بصيغة الاستقبال لكن روى الحميري
باسناده عن علي بن جعفر عن اخيه موسى عليهما السلام قال سالته عن رجل تصدق على
ولده بصدقة ثم بدا له ان يدخل غيره فيه مع ولده ايصلح ذلك قال نعم

يصنع الوالد بمال ولده ما احب والهبة من الولد بمنزلة الصدقة من غيره
ورواه علي بن جعفر في كتابه ويستند الثاني عمومات الادلة وحسنة جميل وحسنة الاول
صفوان ورواية الحكم وغيرهما من الروايات الدالة على عدم جواز الرجوع اذا
الظاهر ان الرجوع عليهم اعم من ان يكون في الكل او في البعض او في بعض الشروط
وصحيحة علي بن يقطين فانه لما سئل مطلقا اجاب عليه السلم بالجواز ولما قال
ويبينهما الهم قال ليس له ذلك لكن لا يجري هذا التاويل في رواية عبد الرحمن ويؤيد
هذا القول ايضا ما دل على جواز الرجوع بعد القبض في الولد ولعل هذا الجمع اقرب مما
ذكر في المسالك ولا يبعد ترجيح القول الاول واذا وقف المسلم على الفقراء انصرف
الى فقراء المسلمين ولم يبعد انصرافه الى فقراء نحلته من فرق الاسلام وكذلك
الكافر ولو وقف على المسلمين انصرف الى من صلى الى القبلة والظاهر انه يخرج عنه
الخوارج والغلاة والنواصب وغيرهم ممن يحكم بكفرهم وقيل ان كان الواقف
محقا انصرف الوقف الى قبيله والصواب الرجوع الى القرائن ويلحق الاطفال والمجانين
تبعا كما يدخل الاناث في صيغة الذكور ولو وقف على المؤمنين انصرف الى الاثنا
عشرية ان كان الواقف منهم ولا يعتبر الاجتناب عن الكبائر على الاقرب ولو وقف
على الشيعة انصرف الى من قدم عليا عليه السلم وقيل ان كان الواقف من بعض فرق
الشيعة خصص به وهو غير بعيد والوجه الرجوع الى القرينة ولو وقف على
الهاشميين فهو لمن انتسب الى هاشم ويشترك الذكور والاناث المنسوبون اليه
من جهة الاب على المشهور وذهب جماعة الى انه يدخل فيه اولاد البنات والمسئلة
مشكلة والصحيح الرجوع الى عرف القائل في زمانه ومكانه ولو وقف على جيرانه
فالاقرب الرجوع الى العرف وقيل لمن يلي داره الى اربعين دارا من كل جانب
وقيل الى اربعين ذراعا والثاني مروي في رواية متعددة ولو وقف على بني
تميم

تميم مثلا صح والمروي انه يصرف فيمن حضر البلد الذي فيه الوقف وقيل الاصح وهو
بعيد ولا اعرف خلافا فانه لو وقف على اولاده او اخوانه او ذوي قرابته اشترك
الذكور والاناث وتساووا في القسمة الا ان يشترط ترتيبا او تخصيصا او
تفضيلا على المشهور خلافا لابن الجنيد حيث زعم ان للذكر مثل حظ الانثيين
ولو قال اعمامي واخوالي فالمشهور التساوي وقيل للاعمام الثلثان وللاخوال الثلث
والاول اقرب ولو قال من انتسب اليه ففي دخول اولاد البنات قولان والاظهر الرجوع
الى عرف القائل ولو قال اولادي واولاد اولادي اشترك اولاد البنين والبنات ولو وقف
على اولاده انصرف الى اولاده لصلبه ولم يدخل فيه اولاد الاولاد عند الاكثر خلافا
لجماعة من الاصحاب والمسئلة محل اشكال والاول الرجوع الى عرف القائل والقرائن ولو
وقف على اقرب الناس اليه فالمشهور انهم الابوان والولد وان سفلوا ثم الاجداد و
الاخوة وان نزلوا ثم الاعمام والاخوال على ترتيب الارث ويتساوون في الاستحقاق
الا مع الشرط وقيل الابوين اولى من المتقرب باحدهما وقيل المتقرب بالابوين اولى
مطلقا وهو غير بعيد ويلزم على القول بتنزيله على الارث عدم دخول المتقرب بالام
في بعض الصور وهو بعيد ويجب اتباع الشروط المذكورة في عقد الوقف من الترتيب
والتشريك والتفضيل فلو وقف على اولاده واولاد اولاده اقتضى ذلك تشريك
البطون الاخيرة مع الاولى ولو قال على اولادي ثم اولاد اولادي او قال الاعلى فالاعلى
او ما شاكل ذلك ترتبوا بحسب الشرط ولا يستحق البطن الثاني شيئا ما بقي من الاول
واحد ولو مات واحد من البطن الاول استحق نصيبه الباقون ولو قال بطنا بعد
بطن فالاشهر انه يفيد الترتيب وفي التذكرة انه لا يفيد ولو قال وقفت على اولادي
ثم على اولاد اولادي على ان من مات منهم عن ولد فنصيبه لولده اتبع الشرط
فلو مات بعضهم عن ولد كان نصيبه لولده ثم ان مات بعضهم عن غير ولد كان

نصيبه للباقين من طبقته ولا يستحق الولد الذي اخذ سهم ابيه منه شيئا فلو
قال على ان من مات منهم فنصيبه لولده ومن مات من غير ولد فنصيبه لاهل
الوقف ومات احد البنين الثلثة عن ابنين كان نصيبه لهما فان مات الثاني
عن غير ولد كان نصيبه لاخيه وابني اخيه بالسوية لانهم اهل الوقف ولو مات
احد ابني الاخ كان نصيبه لاخيه وعمه ولو مات احد الثلثة وخلف اخويه
وابني اخ له كان نصيبه لاخويه ولا شيء لابني الاخ ما دام ابوهما حيا فان
مات ابوهما صار نصيبه لهما وهل ياخذان من عمهما سدس الثلث فيه احتمال
قوي فلو مات الثالث من غير ولد كان نصيبه لابني اخيه ولو مات عن ولد
كان نصيبه لولده وهو النصف على احتمال ولكل واحد من ابني الاخ الربع
وعلى الاحتمال القوي المذكور يكون لولده الثلث وثلثا السدس ولكل واحد
من ابني الاخ السدس وثلثا السدس ولو وقف على مصلحة فبطل رسمها فالمشهور
انه يصرف في وجوه البر وتوقف فيه بعض الاصحاب ولبعض المتاخرين فيه
تفصيل والامر غير متضح عندي فالاشكال في المسئلة ثابت وكذا فيما لو علم
كونه وقفا ولا يعلم مصرفه ولم اطلع في هذا الباب الا على رواية واحدة هي
رواية علي بن راشد قال سالت ابا الحسن عليه السلم قلت جعلت فداك اشتريت ارضا
الى جنب ضيعتي بالفي درهم فلما وفرت المال خبرت ان الارض وقف فقال
لا يجوز شراء الوقوف ولا تدخل الغلة في ملك ادفعها الى من اوقفت عليه
قلت لا اعرف لها ربا قال تصدق بغلتها ولو وقف في وجوه البر واطلق صرف
في الفقراء والمساكين وكل مصلحة يتقرب بها الى الله كنفع طلبة العلم وعمارة
المساجد والمدارس والقناطر والمشاهد واعانة الحاج والزائرين واكفان
الموتى ونحو ذلك وفي جواز صرفه في مطلق نفع المسلمين وان كانوا اغنياء وجه
ولا يجب

ولا يجب تحري الكل واذا وقف في سبيل الله انصرف الى ما يكون وصلة الى الثواب
وقيل يختص بالغزاة المطوعة وبالحج والعمرة فيقسم اثلاثا وقيل سبيل الله المجاهدون
والاول اقرب ولو قال في سبيل الله وسبيل الثواب وسبيل الخير كان واحدا على
الاقرب وخالف فيه بعض الاصحاب والمشهور انه ينتقل الموقوف عن ملك الواقف
وعن ظاهر ابي الصلاح انه لا ينتقل وعلى الاول فالمشهور انه ينتقل الى الموقوف عليه
ومنهم من فصل فجعل الملك لله تعالى في الجهات العامة كالمسجد على المشهور
ولو وقف حصته من عبد لم يصح عتقه لا من الواقف للانتقال عنه ولا من
الموقوف عليه لتعلق حق البطون به ولو وقف مسجدا فخرب بحيث لا يبقى اثرا
وخربت القرية او المحلة لم يعد الى ملك الواقف ولا يخرج العرصة عن الوقف في
غير الارض الخراجية وكذا لو انهدمت الدار لم يخرج العرصة عن الوقف ولو
بين الموقوف عليهم خلف شديد جاز بيعه لصحيحة علي بن مهزيار قال كتبت
اليه ان الرجل ذكر ان بين من وقف عليهم بقية هذه الضيعة اختلافا
شديدا وانه ليس يامن ان يتفاقم ذلك بينهم فان كان ترى ان يبيع هذا
الوقف ويدفع الى كل انسان منهم ما وقف له من ذلك امرته فكتب اليه
بخطه عليه السلم واعلم ان رايي له ان كان قد علم الاختلاف ما بين اصحاب
الوقف ان يبيع الوقف امثل فانه ربما جاء في الاختلاف تلف الاموال والنفوس
واعلم ان كلام الاصحاب مختلف فمنهم من شرط في جواز بيعه حصول الاختلاف
بين الارباب وخوف الخراب ومنهم من اكتفى باحدهما والمذكور في كلام
الامام عليه السلم مجرد الاختلاف فلعل الوجه العمل به وذكر الصدوق بعد
الرواية المذكورة هذا وقف كان عليهم دون من بعدهم ولو كان عليهم و
على اولادهم ومن بعد على فقراء المسلمين لم يجز بيعه ابدا ولا يظهر التخصيص

في الرواية ولعل نظر الصدوق الى ان في صورة التعميم لا ينحصر الحق في الموجودين فكيف يسوغ بيعهم ولو لم يقع خلف وكان البيع انفع لهم قيل يجوز بيعه وقيل لا والذي وصل الي في هذا الباب صحيحة علي بن مهزيار قال كتبت الى ابي جعفر الثاني ان فلانا ابتاع ضيعة فاوقفها وجعل لك في الوقف الخمس ويسئلك عن رايك في بيع حصتك من الارض او تقويمها على نفسه بما اشتراها او يدعها موقوفة فكتب عليه السلم الى اعلم فلانا اني آمره ان يبيع حقي من الضيعة وايصال الثمن من ذلك الي وان ذلك رأيي ان شاء الله تعالى او يقومها على نفسه ان كان ذلك اوفق له وما رواه المشايخ الثلثة عن الحسن بن محبوب في الصحيح والحسن وغيره وهو ممن اجمعت العصابة على تصحيح ما يصح عنه عن علي بن رئاب الثقة عن جعفر بن حنان قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل وقف غلة له على قرابته من ابيه وقرابته من امه وساق الكلام الى ان قال قلت فللورثة من قرابة الميت ان يبيعوا الارض ان احتاجوا ولم يكفهم ما يخرج من الغلة قال نعم اذا رضوا كلهم وكان البيع خيرا لهم باعوا وما رواه الطبرسي في الاحتجاج عن محمد بن عبد الله بن جعفر الحميري عن صاحب الزمان عليه السلم انه كتب اليه روي عن الصادق عليه السلم خبر ماثور اذا كان الوقف على قوم باعيانهم واعقابهم فاجتمع اهل الوقف على بيعه وكان ذلك اصلح لهم ان يبيعوه فهل ان يجوز ان يشتري من بعضهم ان لم يجتمعوا كلهم على البيع ام لا يجوز الا ان يجتمعوا كلهم على ذلك وعن الوقف الذي لا يجوز بيعه فاجاب عليه السلم اذا كان الوقف على امام المسلمين فلا يجوز بيعه واذا كان على قوم من المسلمين فليبع كل قوم على ما يقدرون على بيعه مجتمعين ومتفرقين ان شاء الله وذكر بعض الاصحاب انه حيث يجوز البيع يشتري بثمنه ما يكون وقفا على ذلك الوجه ان امكن ويجب تحصيل الاقرب فالاقرب ولا اعلم على ذلك حجة والنص غير دال عليه ولو

انقلعت

انقلعت نخلة من الوقف قيل يجوز بيعها لتعذر الانتفاع الا بالبيع وقيل لا يجوز لامكان الانتفاع بالاجارة للتسقيف وشبهه واستجود بعضهم التفصيل وهو غير جيد ومثله ما لو انكسر جذع من الشجرة او زمنت الدابة ومتى جاز البيع فهل يجب ان يشترى بثمنه ما يكون وقفا مراعيا للاقرب فالاقرب فيه وجهان ولعل الاقرب العدم واذا آجر البطن الاول الوقف مدة ثم مات الموجر فان قلنا ان الاجارة تبطل بموت الموجر فلا كلام والا فالظاهر ان للبطن الثاني الخيار في الامضاء والفسخ ويرجع المستاجر الى تركة الاولين بما قابل المتخلف بان ينسب اجرة مثله الى اجرة مثل مجموع المدة ويرجع من المسمى على تلك النسبة هذا اذا لم يكن الموجر ناظرا او آجر لمصلحة الوقف والا فالظاهر الصحة ان لم نقل بان موت الموجر مبطل للاجارة ولو وقف على الفقراء انصرف الى فقراء البلد وكذا لو وقف على الهاشميين ولا يجب تتبع من غاب وهل يجب استيعاب جميع من في البلد ام يجوز الاقتصار على واحد او اثنين او ثلثة فيه اقوال وعلى اعتبار الجمع لو لم يوجد في البلد ثلثة يجب الاكمال من خارج ولا فرق بين كون الوقف على من ينحصر في ابتداء الوقف او استدامته ولا يجب التسوية بين المقسوم عليهم **الطرف الرابع** في الصدقة ويحتاج الى ايجاب وقبول وقبض برضا المالك عند الاصحاب ويشترط فيه نية القربة ولا يجوز الرجوع فيها بعد القبض على الاصح والصدقة المفروضة محرمة على بني هاشم الا صدقة الهاشمي او صدقة غيره عند الاضطرار وهل يختص المفروضة المحرمة عليهم بالزكوة المفروضة او يعم غيرها فيشمل الكفارة والمنذورة وغيرهما ظاهر اطلاق الاكثر الثاني وقيل بالاول ولعله اقرب ولا باس بالصدقة المندوبة عليهم والمشهور جواز الصدقة على الذمي ومن الاصحاب من منع من الصدقة على غير المؤمن مطلقا وفي الروايات اختلاف وصدقة

السر افضل من العلانية الا ان يتهم فيظهر دفعا للتهمة وكذا لو قصد بالاظهار متابعة الناس له هذا في المندوبة واما المفروضة فجزم في الدروس ان اظهارها اولى وقيل ان الاخفاء افضل مطلقا **الطرف الخامس** في السكنى وتوابعها وتحقق اسماؤها بما اضيف اليها فاذا اسند الى الاسكان قيل سكنى واذا قيد بعمر احدهما قيل عمرى واذا قيد بمدة قيل رقبى سواء كان في المسكن او غيره على المشهور وقيل الرقبى العقد المقترن بمدة وقيل العبرة في كل من العمرى والرقبى ان لا يشتمل عقدها على السكنى وقد قيل فيهما ايضا غير هذا ويفتقر الى الايجاب والقبول على ما عرفت عند الاقتران بمدة او عمر وهل يفتقر اليهما مع الاطلاق فيه وجهان وهل يشترط القربة فيه قولان اصحهما العدم وعبارة العقد ان يقول اسكنتك او اعمرتك او ارقبتك هذه الدار وهذه الارض وهذا المسكن عمرك او عمري او مدة معينة او ما جرى مجرى ذلك كقوله هذه الدار لك عمرك او هي لك مدة حيوتك ولا يلزم قبل القبض عند الاصحاب والمشهور انه يلزم بالقبض وقيل لا يلزم وقيل يلزم ان قصد به القربة والاول اقرب لعموم ما يدل على مراعاة العقود والشروط ورواية ابي البختري المنقولة في قرب الاسناد على خلافه ضعيفة لا تصلح للتعويل والظاهر انه لو قال لك سكنى هذه الدار ما بقيت او ما حييت جاز ويرجع الى المسكن بعد الساكن ويفهم من كلام بعضهم ان فيه خلافا والظاهر ان الخلاف من العامة اما لو قال اذا مت رجعت الي فانها ترجع بلا خلاف ولو قال اعمرتك هذه الدار لك ولعقبك جاز ولم ينتقل الى المعمر بل يرجع الى المالك بعد العقب كما لو لم يذكر العقب على الاشهر الاقوى لحسنة الحلبي ورواية ابي الصباح وهو رواية حمران وكلام الشيخ في المبسوط يشعر بالخلاف وكذا لو جعلها البعض من العقب او جعلها له مدة عمره ولعقبه مدة مخصوصة ويكون العقد مركبا من العمرى والرقبى واذا عين السكنى مدة لزمت بالقبض

ولا يجوز

ولا يجوز الرجوع فيها الا بعد انقضائها وان كان عمر احدهما لزم كذلك فلو قرنت بموت المالك فمات المعمر انتقل الى وارثه مدة حيوة المالك لا اعرف فيه خلافا بينهم ولو قرنت بموت المعمر فمات المالك قبله فالمشهور انه كذلك وليس لورثة المالك ازعاجه لعموم الشرط ويؤيده الاظهر في معنى حسنة الحلبي ورواية الحسين بن نعيم ورواية حمران وفصل ابن الجنيد فقال ان كانت قيمة الدار يحيط بها ثلث الميت لم يكن لهم اخراجه وان كان ينقص عنها كان ذلك لهم استنادا الى رواية خالد بن نافع عن الصادق عليه السلم وهذه رواية رواها المشايخ الثلثة عن الحسن بن محبوب في الصحيح عن خالد بن نافع وليس في شانه ما يقدح فالرواية لا تخلو عن قوة وما ذكر ان في متنها اختلالا واضطرابا محل تامل والمسئلة محل اشكال وهل يجوز ان يقرنها بعمر غير المالك والمعمر فيه وجهان ولو اطلق مطلق السكنى ولم يعين كان العقد جائزا وللمالك الرجوع متى شاء لحسنة الحلبي وموثقة احمد بن عمر الحلبي وفي التذكرة انه مع الاطلاق يلزم الاسكان في مسمى العقد ولو يوما والضابط ما يسمى اسكانا وبعده للمالك الرجوع متى شاء وكل ما يصح فيه الوقف يصح فيه العمرى والرقبى ولو كانت جارية ليستباح استخدامها القول لابي جعفر عليه السلم في صحيحة محمد بن مسلم قال لا ليستباح وطؤها لانه منوط بالفاظ مخصوصة والاحتياط في ذلك وهل يصح بيعه فيه قولان اقربهما ذلك لصحيحة حسين بن نعيم وح لا يبطل بالبيع بل يجب الوفاء بما شرطه والمشتري يصبر حتى ينقضي المدة او العمر ثم ينتقل اليه المنفعة المذكورة ولم قبل ذلك مما لا يتعلق بالمنفعة المستحقة كالبيع والهبة والعتق وغيرها وان كان جاهلا تخير بين الصبر مجانا والفسخ ولو كان السكنى مثلا جائزا صح البيع وبطلت السكنى كما هو شان العقود الجائزة اذا طرأ عليها اللازم

لاطلاق السكنى يقتضى جواز ان يسكن نفسه واهله واولاده والحق بهم من جرت
العادة باسكانهم معه كالعبيد والاماء والخدم ومن ضعيته الولد والضيف و
غيرها ولايجوز ان يسكن غيرهم الا مع التصريح الشرط على المشهور وكذا اجارة المسكن وخالف
فيه ابن ادريس ولعل الاول اقرب والمعروف من مذهب الاصحاب لا اعلم فيه خلافا انه
اذا حبس فرسه في سبيل الله او غلامه في خدمة المسجد او البيت لزم ذلك ولم يجز
تغييره مادامت العين باقية لصحيحة عمر بن اذينة ورواية عبد الرحمن الجعفي وصرح
بعضهم بانه يعتبر فيه القبض وبعضهم باعتبار القربة والظاهر ان مورده مورد الوقف
ويصح على جميع القرب ولو حبس على رجل ولم يعين وقتا ثم مات الحابس كان ميراثا
وكذا لو عين مدة ثم انقضت والظاهر انه يصح له الرجوع مع الاطلاق المطلب السادس في الهبة
وقد يعبر عنها بالنحلة والعطية ويطلق كل منهما على مطلق العطاء المتبرع به فيشمل
الوقف والصدقة والهبة والسكنى والهدية والهبة اعم من الصدقة لاشتراط الصدقة
بالقربة دون الهبة ويستفاد ذلك من صحيحة زرارة وصحيحة محمد بن مسلم والهدية
اخص من الهبة اذ يعتبر في الهدية ان يحمل الموهوب من مكان الواهب الى مكان الموهوب
منه اكراما له ولهذا لا يطلق الهدية على العقارات الممتنع نقلها وعن الشيخ ان
الهبة والصدقة والهدية بمعنى واحد والظاهر انه خلاف التحقيق ويفتقر
الهبة الى الايجاب والقبول عند الاصحاب والايجاب كل لفظ قصد به التمليك المذكور
والقبول كل لفظ يدل على قبوله وهل ما يقع بين الناس على وجه الهدية من غير
لفظ يدل على الايجاب والقبول يفيد الملك او مجرد الاباحة حتى لو كان جارية
لم يحل له الاستمتاع فيه المعروف من الهدية ولي وجها وانتقال الملك منه
الى المهدى اليه الغايب فليوكل رسوله في العقد الهدية معه فاذا مضى
واوجب له وقبل المهدى اليه واقبضه اياها لزم العقد وملك المهدى اليه

الهدية

الهدية واحتمل في الدروس عدم اشتراط الايجاب والقبول في الهدية ويلوح ذلك
من كلام العلامة في التذكرة واستحسنه بعضهم وهو جيد لكن لا يبعد ان
يكون كالمعاطاة تفيد الملك المتزلزل ويبيح التصرف والوطي لكن يجوز الرجوع
قبله ولا يصح عقد الايجاب والقبول الا بالغ عاقل جايز التصرف وفيمن بلغ عشرا
تردد وان وهب ما في الذمة لغير من عليه الحق ففي صحته قولان اشهرهما العدم
ولم اجد ما يناسب هذا الباب الا صحيحة صفوان قال سالت الرضا عليه السلم عن
رجل كان له على رجل مال فوهبه لولده فذكر له الرجل المال الذي له عليه فقال انه ليس
عليك منه شيء في الدنيا والاخرة يطيب ذلك له وقد كان وهبه لولد له قال نعم
يكون وهبه له ثم نزعه فجعله لهذا والظاهر ان هذا مبني على عدم القبض ولا
ينافي جواز الهبة للغير بل يؤكدها ويصح لمن عليه الحق ويصير ابراء لصحيحة
معوية بن عمار واخرى لم معتبرة وفي اشتراط القبول في الابراء قولان اشهرهما العدم
ولعله اقرب والقبض معتبر في الهبة لموثقة داود بن الحصين ومرسلة ابان
ورواية ابرهيم بن عبد الحميد ورواية ابي بصير ورواية محمد بن عيسى بن عبيد وهل
هو شرط للصحة بمعنى ترتب الاثر من حين القبض او هو للزوم فيه قولان
احدهما الثاني لصحيحة ابي مريم ورواية عبد الرحمن بن سيابة وصحيحة
ابي بصير وصحيحة ابي المعزا وفيها قوة لما يعارضها كمرسلة ابان وموثقة داود
ابن الحصين ورواية ابي بصير جمعا بين الاخبار وتظهر الفائدة في النماء المتخلل
بين العقد والقبض فيكون للواهب على الاول ويتخير الوارث في الاقباض وعدمه
على الثاني وفي فطرة المملوك الموهوب قبل الهلال ولم يقبضه الا بعده وفي
نفقة الحيوان مطلقا في المدة المتخللة ولو اتى بالهبة والاقباض حكم عليه به
وان كان في يد الواهب لجواز الاقباض والرد ولا يقبل انكاره بعد ذلك الا ان

يعلم كذبه في اخباره لقصر الوقت عن القبض والرد عادة ولا يتوجه على المقر له
اليمين على القبض ولو ادعى المواطاة على الاقرار للمتهب والتمس تحليفه لم يكن واقعا
وهل يتوجه له اليمين على المتهب المشهور بين المتاخرين نعم وهل اليمين على حصول
القبض او على عدم المواطاة او على الاول خاصة فيه خلاف ولو مات المتهب قبل
القبض بطلت ولو مات الواهب قبل القبض فهل يبطل او يقوم الوارث مقامه فيه خلاف
المبني على ما سبق ولا يجوز للمتهب القبض بغير اذن الوارث ويشترط في صحة القبض
اذن الواهب عند الاصحاب فالقبض بغير اذنه لم يؤثر في الانتقال اليه والمشهور انه يكفي
القبض والاذن فيه مطلقا ولا يعتبر كونه بنية الهبة واعتبر بعض الاصحاب وقوعه
للهبة والاذن فيه كذلك واستحسن بعضهم اعتبار عدم التصريح بكون القبض لا
لها والاكتفاء به عند الاطلاق وهو غير بعيد ولو وهبه ما في يده لم يفتقر الى قبض
جديد ولا اذن ولا مضى زمان يمكن فيه القبض خلافا لبعض الاصحاب والظاهر
لا فرق بين ان يكون تحت يده بايداع او عارية او غيرهما وهل يعتبر الفرق بين القبض
المشروع وغيره كالغصب فيه نظر واذا وهب الولي للطفل ما في يده لم يفتقر الى تجديد
القبض ولا قصد القبض عن الطفل على الاشهر الاقوى وقيل يحتاج الى القصد ولو
لم يكن في يده كالمال الذي ورثه ولم يقبضه او اشتراه كذلك او آجره لغيره افتقر الى
القبض عنه اما الوديعة فلا يخرج بها عن يد المالك وفي العارية وجهان ولعل
الاقرب انها خارجة عن يده وهل يعتبر قصد القبض عن الطفل فيه قولان اقربهما العدم
نعم لا يبعد اعتبار عدم قصد القبض لغيره ولا يكفي قبض الوالد عن غير الصغير على
المشهور وكلام ابن الجنيد يدل على الحاق الانثى مطلقا بالصغير ما دامت في حجره
الى هبته لها واذا وهب غير الولي للطفل فلا بد من القبض ويتولاه الولي او الحاكم
وفي الوصي تردد ولعل الاقرب الحاقه بالولي ويجوز هبة المشاع وقبضه

كما في

كما في البيع فيجري فيه القولان ولو وهب اثنين شيئا فقبل احدهما وقبض وامتنع
الاخر صحت الهبة للقابض خاصة والهبة لا يقتضي الثواب على الاشهر الاقوى
وعن الشيخ ان مطلق الهبة يقتضي الثواب ومقتضاه لزوم بذله وان لم يطلبه
الواهب وهو بعيد وعن ابي الصلاح ان هبة الادنى للاعلى يقتضي الثواب
فيعوض عنها بمثلها ولا يجوز التصرف فيها ما لم يعوض والاظهر خلافه ثم لا يخلوا
ما ان يشترط الواهب على المتهب الثواب ام يشترط عدمه ام يطلق فان شرط عدمه
كان العقد جايزا من جهة الواهب وان شرط الثواب اتبع فان عينه لزم المتهب
ان بذل المشروط وقبل الواهب لزمت الهبة والاقوى ان له عدم القبول والفسخ
وان بذل المتهب وان اطلق اشتراط الثواب فان اتفقا على شيء والا فالظاهر
انه يلزم على المتهب مثل الموهوب او قيمته ان اراد اللزوم وهل المعتبر قيمته
الموهوب عند القبض او دفع الثواب فيه وجهان وهل يجب على المتهب الوفاء بالشرط
او له التخيير فيه وفي رد العين فيه قولان وان اطلق الهبة فالهبة جايزة من قبل
الواهب الا ان يثيبه المتهب بما يتفقان عليه ولو لم يرض الواهب بالثواب ابتداء
او بعد العقد لم يؤثر بذل المتهب في اللزوم ويستحب التسوية بين الاولاد في العطاء
من غير فرق بين الذكور والانثى والمشهور جواز تفضيل بعض الاولاد على بعض
في العطية على كراهية وحرمه ابن الجنيد الا مع المزية والاقوى الاول لحسنة
محمد بن قيس وصحيحة محمد بن مسلم وغيرهما وروى الحميري باسناده عن علي بن جعفر
عن اخيه قال سالته عن الرجل يحل له ان يفضل بعض ولده على بعض قال قد فضلت
فلانا على اهلي وولدي فلا باس ورواه علي بن جعفر في كتابه والمشهور بين الاصحاب
الكراهة قال في المسالك الوجه الكراهة مؤكدة لقوله صلى الله عليه واله سووا
بين اولادكم في العطية فلو كنت مفضلا واحدا لفضلت البنات الى ان قال

وقد روي ان النعمن بن بشير اتى ابوه الى النبي صلى الله عليه واله فقال اني نحلت
ابني هذا غلاما فقال النبي ع اكل ولدك نحلت مثل هذا فقال لا فقال اردده وفي
اخرى ان النبي صلى الله عليه واله قال له اتحب ان يكونوا لك في البر سواء فقال
نعم قال فارجعه وفي حديث اخر عنه صلى الله عليه واله انه قال لمن اعطى بعض اولاده
شيئا اكل ولدك اعطيت مثله قال لا قال فاتقوا الله واعدلوا بين اولادكم فرجع
تلك العطية وفي رواية اخرى لا تشهدني على جور قال الاصحاب حملوها على
تقدير سلامة السند على الكراهة جمعا والمشهور عدم الفرق في الكراهة بين العسر
واليسر والصحة والمرض وخص في المختلف النهي بحالة العسر او المرض والاقوى
عموم الكراهة لجميع الاحوال وتاكدها مع المرض والاعسار حملا لبعض الاخبار
الدالة على التفضيل عليه واستثنى بعض الاصحاب منه ما لو اشتمل المفضل على مزية
كحاجة واشتغال بعلم او المفضل عليه على نقص كفسق وبدعة واستعانة بالمال
على معصية واذا اقبضت الهبة فان كانت للوالدين او للولد فالمعروف من مذهب
الاصحاب انه لا يجوز الرجوع ونقل المحقق الاجماع فيما كانت للوالدين وانه الخلاف
في غيره والعلامة نقل الاجماع فيما كانت للولد من الوالد والمرتضى نقل الاجماع في
جواز الرجوع مطلقا من غير استفصال والدليل يساعد هذا القول ويدل عليه
موثقة داود بن الحصين بابن فضال عن ابي عبد الله عليه السلام قال سالته هل لاحد ان
يرجع في صدقة او هبة فقال اما ما تصدق به لله فلا واما الهبة والنحلة فانه
يرجع فيها حازها او لم يحزها وان كانت لذي قرابة وما رواه الشيخ في الصحيح عن
ابان عمن اخبره عن ابي عبد الله عليه السلام مثله وعن ابي بصير عن حماد في الصحيح
عن المعلى بن الخنيس وهو ضعيف عنه عليه السلام مثله مع زيادة وبازاء هذه
الروايات ما رواه الشيخ عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله وعبد الله بن سليمان جميعا

في الصحيح

في الصحيح قالا سالنا ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يهب الهبة ايرجع فيها ان شاء
ام لا فقال تجوز الهبة لذوي القرابة والذي يثاب عن هبته ويرجع في غير ذلك
ان شاء وصحيحة محمد بن مسلم وصحيحة عبد الله بن سنان ويمكن الجمع بين الاخبار
بحمل صحيحة عبد الرحمن وما في معناها على الكراهة الشديدة وهو اولى من اطراح
الاخبار الثلثة المعتبرة ومع قطع النظر عن الاخبار الثلثة المذكورة فقد وقع التعارض
بين خبر عبد الرحمن وما في معناه وصحيحة زرارة وما في معناها مما يدل على جواز
الرجوع مطلقا وموثقة عبيد بن زرارة وصحيحة جميل والحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم
قال اذا كانت الهبة قائمة بعينها فله ان يرجع والا فليس له ويمكن الجمع
بينهما بوجهين احدهما حمل المطلق على المقيد وثانيهما حمل اخبار المنع على الكراهة
والترجيح للثاني ويشهد له الاخبار الثلثة المذكورة وان لم يعمل بها في نفسها
فيما ويعضده ايضا رواية جميل في هبة الزوج للزوجة وعكسها فو ان
اقربهما عدم جواز الرجوع لصحيحة زرارة وان كانت الهبة لذي رحم
غير الوالدين والولد ففيه قولان اقربهما جواز الرجوع كما ذهب اليه المرتضى ره
والشيخ ره في عدة من كتبه وابن الجنيد وابن ادريس ره وقد مر دليله والمراد
بالرحم المذكور في هذا الباب وغيره كالرحم الذي يجب صلته ويحرم قطعه مطلق
القريب المعروف بالنسب وان بعدت النسبة ولو كان اجنبيا فله الرجوع مع بقاء
العين وان تلفت فلا رجوع على الاصح لصحيحة جميل والحلبي وفيه خلاف
للمرتضى ره ولا فرق بين كون التلف من قبل الله تعالى او غيره حتى من المتهب وفي
حكم تلف الكل تلف البعض وكذا ان عوض عنها قولا ان واحدا وان كان العوض يسيرا
وفي لزوم الهبة بالتصرف اقوال ثالثها اللزوم مع خروجه عن ملكه او تغير صورته
كقصارة الثوب ونجارة الخشب وكون التصرف بالوطي وعدم اللزوم بدون

ذلك كالركوب والسكنى ونحوهما من الاستعمال ولعل هذا القول اجود نظرا الى
الاستفصال في الخبر بقيام العين بعينها وعدمه لكن في كون الوطي ملزما مطلقا
تامل اما مع الاستيلاد فالظاهر انه ملزم وفي جواز الرجوع عند موت الولد
وجهان ولو ادخل الخشب في البناء مع بقاء العين وعدم تبدل الصورة وكون الاخراج
مستلزما للهدم والاضرار فهل يكون ذلك ملزما الاقرب ذلك ولو اخرجه عن ملكه ثم
عاد اليه بشراء او اقالة ونحوهما ففي بقاء اللزوم وجهان وكذا لو كان العود بخيار او
فسخ بعيب ونحوهما ولو كان التصرف بالاجارة انتظر الواهب انقضاء المدة وجاز
الفسخ معجلا ولو كان بالرهن ردع على انفكاكه في صحة الرجوع ويجب العطية لذي الرحم
اذا كان محتاجا لا يتحقق صلة الرحم بدونها عينا وكفاية ان تحققت الصلة بدونها
ويستحب في غيرها ما ذكرنا وتاكد في الوالد والولد فروع الاول لو وهب واقبض ثم باع من
اخر فان كانت الهبة لازمة لا يجوز الرجوع فيها بني على الخلاف في العقد الفضولي فيقف
على الاجازة او يبطل وان كانت جائزة ففي صحة البيع قولان ولعل الاقرب الصحة
وان كانت الهبة فاسدة وكان عالما بها صح البيع وان كان جاهلا فالمشهور الصحة
وكذا القول فيمن باع مال مورثه وهو يعتقد حيوته ومثله ما لو باع مال غيره فظهر انه وكله
ابتاعه له قبل البيع الثاني لو قال وهبت ولو اقبض كان القول قوله وان ادعى المقر له
الاقباض كان له احلافه وكذا لو قال وهبته وملكته ثم انكر القبض وقال اني اردت
بالتمليك العقد الدال عليه او قال اعتقدت ان التمليك يتحقق بمجرد الصيغة وكذا لو
قال ملكته مجردا الثالث اذا كانت هبة مطلقة فرجع الواهب وقد عابت ان
قلنا بجواز الرجوع ح لم يرجع بالارش سواء كان العيب بفعله ام لا فان كانت الهبة
مشروطة بالثواب فتلفت قبل الرجوع وقبل دفع العوض ففي ضمان المتهب وعدمه قولان
اقربهما الاول وهل الواجب مثل الموهوب او قيمته او اقل الامرين من ذلك ومن العوض

او العوض

او العوض وجهان ولو عابت والحال هذه فالاقرب الضمان وفي تعيين ما يجب عليه
اشكال الرابع اذا رجع الواهب حيث يجوز الرجوع فالزيادة المتصلة له و
المنفصلة للمتهب كتاب الوصية وفيه اطراف الاول الوصية تمليك عين او
منفعة او فك ملك بعد الوفاة او تسليط على تصرف بعدها ويفتقر الى الايجاب
وهو كل لفظ يدل على القصد كقوله اعطوا فلانا العبد وفاتي او له كذا بعد وفاتي
او اوصيت به والقبول ان كانت الموصى له معينا وان كان غير معين كالفقراء
فالحاكم يقبل لهم والاقوى عدم اشتراط القبول في الثاني ولا يشترط القبول الا للايجاب
وقيل انه موضع وفاق والظاهر انه يكفي القبول الفعلي وهل القبول جزء من السبب
فينتقل الى الموصى له بعده او هو كاشف فيحصل الانتقال بعد موت الموصي او لا
يعتبر اصلا بل ينتقل اليه الملك بعد الموت على وجه القهر لا بمعنى الاستقرار بل بمعنى
حصوله متزلزلا فيستقر بالقبول ويبطل استمراره بالرد فينتقل عنه الى ورثة
الموصي فيه اقوال ثلثة والاية تدافع قول الاول ويبقى التردد بين القولين الاخرين و
مختار الاكثر كونه كاشفا وهو غير بعيد وتظهر ثمرة الخلاف في مواضع منها كسب
العبد وثمرة الشجرة ونحو ذلك من النماء المتجدد بين الموت والقبول فعلى
القول بانه يملك بالموت يكون للموصى له مطلقا ويحتمل ارتدادها على الورثة اذا
رد تبعا وعلى القول بانه يملك بالقبول لم يكن له وان قلنا بالوقف فهي موقوفة
فان قبل فهي له والا فلا فعلى تقدير الارتداد فهي مستحقها من الموصي او الورثة وجهان
ومنها فطرة العبد الموصى به اذا وقع وقت وجوبها بين الموت والقبول وكذا
النفقة والمؤن المحتاج اليها فيما بينهما ومنها ما اذا زوج امته حرا واوصى
له بها ثم رد الوصية او قبل ومنها ما لو كان زوجها وارثه ثم اوصى بها لغيره
والتفاريع المتعلقة بالخلاف المذكور كثيرة ولو تاخر القبول عن الموت لم يضر

مقارنتهم

اقربهما الصحة وهل يعتبر في التملك القبض فيه قولان ٣

ولو تقدم عليه ففيه قولان اقربهما العدم فلو رد بعد الموت والقبول قبل القبض
لم تبطل ولو رد بعد الموت قبل القبول فعند الاصحاب انه تبطل ولو رد قبل الموت لم
تبطل فله القبول بعده ولو قبل القبض خاصة صح فيه ولو مات قبل القبول قام
وارثه مقامه في قبول الوصية على الاشهر الاقوى لحسنة محمد بن قيس وهي لا تنقص
عن الصحاح ورواية مثنى ورواية محمد بن عمر الساباطي وذهب جماعة الى بطلان
الوصية بموت الموصى له قبل القبول ومنهم من فصل فخص البطلان بما اذا مات
الموصى له قبل الموصي ومستنده صحيحة ابي بصير وموثقة منصور بن حازم ودلالة
الروايتين على مطلوبهم غير واضحة فلا بد من حملهما على معنى لا يخالف الاخبار
المذكورة جمعا ويجوز للموصي الرجوع في الوصية ويتحقق بقول او فعل يدل على
الرجوع صريحا او بانضمام قرينة دالة على ذلك فلو باع الموصى به او وهبه او رهنه
كان رجوعا والظاهر انه يرجع في مثل العرض على البيع او على غيره من التصرف
الموجب للخروج عن الملك الى القرينة ولو تصرف فيه تصرفا اخرجه عن مسماه
كما لو اوصى بحنطة معينة او بدقيق فعجنه او بقطن فغزله او بدار فهدمها
فالظاهر انه رجوع الا ان يدل القرينة على خلافه وكذا لو خلط مثل الزيت بغير
جنسه ولو خلطه بجنسه فالاقرب انه كذلك ويفهم من بعضهم الفرق بين الخلط
بالاجود وغيره واختصاص الحكم بالاول وهذه الاحكام مختصة بصورة تعيين
الموصى به فلو اوصى بحنطة مطلقا ثم طحن ما عنده لم يكن ذلك رجوعا ومن
ومن الاصحاب من اطلق الحكم ومنهم من عكس وهو بعيد جدا ولو اوصى بخبز
فدقه فتيتا او جعل القطن محشوا في فراش او جفف الرطب او قدد اللحم ففي
كونه رجوعا اشكال الثاني في الموصي ويشترط فيه العقل فلا يصح من المجنون ويكفي
عشر على الاشهر الاقوى فان بلغه مميزا جازت وصيته في وجوه المعروف

لاقاربه وغيرهم لصحيحة عبد الرحمن بن ابي عبد الله وصحيحة ابي بصير وموثقة
منصور بن حازم وروى الشيخ عن ابي بصير وابي ايوب في الصحيح عن ابي
عبد الله عليه السلام في الغلام ابن عشر سنين يوصي قال اذا اصاب موضع الوصية
جازت وقريب منها رواية زرارة ويؤيده موثقة محمد بن مسلم والحق بها الشيخ
ره الصدقة والهبة والوقف والعتق وهو غير بعيد واكتفى ابن الجنيد ره ببلوغ
الثماني في الذكر وسبع في الانثى وفيه اشكال وقال الحلبي يمضي لدون العشر في
البر وابن ادريس ره اشترط البلوغ كغيرها وهو ضعيف وفي نفوذ وصيته في
اقوال ثالثها النفوذ في البر والمعروف ويشترط فيه الحرية فلا يصح وصية العبد
ولو عتق ففي نفوذها قولان ولو جرح نفسه بما فيه هلاكها ثم اوصى فالمشهور انه
لا يقبل وصيته عملا بالخبر الصحيح وخالف ابن ادريس ره نظرا الى عموم الاية
المعتضدة بعموم الاخبار ولو اوصى ثم قتل نفسه قبلت الثالث في الموصى به و
هو اما عين او منفعة يملكه للموصي وينفذ بقدر الثلث لما رواه الصدوق
عن ابي بصير في الصحيح وما رواه الكليني والشيخ عن يعقوب بن شعيب في الصحيح
وما رواه الكليني عن مرازم في الصحيح عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام ولا
تمضي في الزايد بغير اجازة الوارث لما رواه المشايخ الثلثة عن احمد بن محمد في الصحيح
في الصحيح وما رواه الشيخ عن محمد بن مسلم في الموثق ورواية علي بن عقبة ورواية
الحسين بن محمد الرازي ورواية ابي بصير وصحيحة العباس بن معروف وصحيحة
اخرى له ومرسلة العباس ورواية الحسين بن مالك وموثقة عمار وغيرها على
الاشهر الاقوى وخالف فيه علي بن بابويه ويدل على قوله موثقة عمار وهي
لا تقاوم الاخبار السابقة ولو اجاز الورثة بعد الموت نفذت ولا اعرف في ذلك
خلافا بينهم ويدل عليه عموم الاية وغيرها خرج من العموم ما اذا لم يجز الورثة

ويبقى الباقي ولو اجاز بعضهم نفذت في حصته خاصة ولو اجازوا جميعا او
بعضهم بعض الزايد اتبع وهل يعتبر الاجازة قبل الوفاة فيه قولان والاشهر الاقوى
انها تلزم الوارث لرواية محمد بن مسلم في الصحيح والحسن وصحيحة منصور بن
حازم ورواية اخرى لمنصور والاجازة قبل الوفاة تنفيذ لا ابتداء عطية ولا
اعرف خلافا في انها كذلك اذا كان بعد الوفاة فلا يفتقر صحتها الى قبض من الموصى
له ولا الى صيغة الهبة ولا الى قبول الموصى له بعد الاجازة اذا تقدم قبولها قبلها
وليس للمجيز الرجوع قبل القبض ولو اوصى بالعتق فاجاز الورثة فالولاء للموصي ولو كان
الوارث المجيز مريضا فالاقرب انه لا يتوقف صحة اجازته على الخروج من الثلث خلافا
للعلامة ويجب العمل بما رسمه الموصي ما لم يخالف الشرع ويعتبر الثلث بعد الوفاة
لا وقت الوصية لظاهر صحيحة احمد بن محمد وغيرها ولو نقص المال قبل القبض لم يبعد
اعتبار ذلك ولو اوصى ثم قتل او جرح كانت الوصية من ثلث التركة والدية وارش
الجراحة على المعروف من مذهب الاصحاب بلا خلاف ظاهر ويدل عليه ما رواه المشايخ
الثلثة عن محمد بن قيس في الصحيح ورواية السكوني لكن الروايتين مختصتان
بقتل الخطأ ويشكل الحكم في دية العمد على المشهور من انه الموجب للقصاص وانما
تثبت الدية صلحا وروى الشيخ عن محمد بن قيس في الصحيح قال قضى امير المؤمنين
عليه السلام في رجل اوصى لرجل بوصية مقطوعة غير مسماة من ماله ثلثا او ربعا او
اقل من ذلك او اكثر ثم قتل بعد ذلك الموصي فودي فقضى في وصيته انها تنفذ
من ماله ومن ديته كما اوصى وفي قوله ثم قتل فودي وان كان اللفظ عاما ربما
يمكن ان يكون الواقعة خاصة ففي التعميم اشكال ولو اوصى الى انسان بالمضاربة
بتركته او ببعضها على ان الربح بينه وبين اولاده الصغار نصفان صح لما رواه
الصدوق عن ابن ابي عمير في الصحيح والكليني والشيخ في الحسن عن عبد الرحمن بن

الحجاج الثقة عن خالد وهو مجهول ورواية محمد بن مسلم والظاهر انه يكفي ذلك
مع الشهرة وفي المشهور لم يعتبر كون الولد صغارا وفيه اشكال وذهب ابن
ادريس الى ان الصحة مشروطة بكون المال قدر الثلث فما دون وبعض المتاخرين
الى ان المحاباة في الحصة من الربح بالنسبة الى اجرة المثل محسوبة من الثلث ايضا
وفيهما نظر والوصية بالواجب المالي نافذة من اصل المال عند الاصحاب وكذا
لو لم يوص وجب اخراجه من اصل المال عندهم سواء كان ماليا محضا كالزكوة
والكفارات ونذر المال او ماليا مشوبا بالبدن كالحج والحكم ثابت في الزكوة
والحج الواجبين والحجة في غيرهما غير واضحة ولو كان الواجب بدنيا محضا
كالصلوة والصوم فانه يخرج من الثلث مع الوصية بها وهل يجب الوصية بها
على المريض ان لم يكن له ولي يقضيه عنه فيه قولان اقربهما العدم واذا
اجتمع حقوق واجبة مالية وبدنية ومتبرع بها اوصى بها وعجز المال
عن الجميع ولا يجز الورثة بدئ بالمالية مطلقا من الاصل عندهم فقطع بعضهم
بتقديم البدنية على المتبرع بها من ثلث الباقي والاول خالاول وحجته غير
واضحة ولو حصر الموصي الجميع في الثلث بدئ بالواجب المالي وان زاد على الثلث
مطلقا عند الاصحاب ولو كان الجميع غير واجب واتى بالوصية مرتبة اما باداة
الترتيب كثم والفاء او صرح بتقديم البعض ولو كان مؤخرا في الذكر بدئ بالمقدم حيث
يستوفي الثلث وكذا لو كانت مرتبة في الذكر فقط بالعطف بالواو او بدونه بلا
فرق بين العتق وغيره ولا بين ان يقع المرتب متصلا في وقت واحد عرفا او في زمان
متباعدين كغدوة وعشية على المشهور خلافا للشيخ ره وابن الجنيد ره حيث ذهبا
الى تقديم العتق وان تاخر وابن حمزة ره حيث جعل الثاني في الزمان المتباعد
رجوعا عن الاول ان لم يسعهما الثلث وعلل الاول بان الوصية الصادرة اولا

نافذة لصدورها من اهلها في محلها لاجلاف الصادر بعد استيفاء الثلث وفيه ان القدر
المسلم ليس الا ان الوصايا الزايدة على الثلث لا يمضى منها الا الثلث لا مضى المرتب
الى الثلث ويمكن الاستدلال عليه بما رواه ابو بصير في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عم
عن الرجل يموت ماله من ماله فقال له ثلث ماله والمراة ايضا وقريب منه صحيحة
على بن يقطين وفي حسنة محمد بن قيس ومن اوصى بالثلث ولم يترك وقد
بالغ وفي النحة بلغ الغاية ونحوه في رواية جماعة من الاصحاب عن الصادق عم
في الحسن ويؤيده ما رواه المشايخ الثلثة عن الحسن بن محبوب في الصحيح عن
ابي جميلة وهو ضعيف عن حمران عن ابي جعفر عليه السلم في رجل اوصى عند موته
وقال اعتق فلانا وفلانا وفلانا حتى ذكر خمسة فنظر في ثلثه فلم يبلغ
ثلثه اثمان قيمة المماليك الخمسة الذين امر بعتقهم قال ينظر الى الذين سماهم
ويبدأ بعتقهم فيقومون وينظر الى ثلثه فيعتق منه اول شيء ذكر ثم الثاني
ثم الثالث ثم الرابع والخامس فان عجز الثلث كان في الذين سمى اخيرا لانه
اعتق بعد مبلغ الثلث ما لا يملك فلا يجوز له ذلك لكن في رواية الحسين بن
مالك وهو مجهول قال كتبت الى ابي الحسن عليه السلم اعلم يا سيدي ان ابن اخ
لي توفي واوصى لسيدي بضيعة واوصى ان يدفع كلما في داره حتى الاوتاد
يباع ويحمل الثمن الى سيدي واوصى بحج واوصى للفقراء من اهل بيته واوصى
لعمته واخته بمال فنظرت فاذا ما اوصى به اكثر من الثلث ولعله يقارب
النصف مما ترك وخلف ابنا له ثلث سنين وترك دينا فراى سيدي فوقع
عليه السلم يقتصر من وصيته على الثلث من ماله ويقسم ذلك بين من اوصى
له على قدر سهامهم ان شاء الله وفي رواية على بن سالم في الضعيف قال
سالت ابا الحسن موسى عليه السلم فقلت له ان ابي اوصى بثلث وصايا

فايمن

فايمن اخذ فقال خذ باخرهن قلت فانها اقل قال فقال وان قلت ويحمل
على كون المقصود عدم الجمع ولعل في الكلام اشعار ولعل الاقرب القول
المشهور ولو اوصى لشخص بثلث والاخر بربع والاخر بسدس اعطى الاول وبطل
الباقي ان لم يجز الورثة على الاشهر الاقوى وقيل ان الاخر رجوع عن الاول ولو
اوصى لزيد بثلث المال ولعمرو بثلث اخر ولزيد بثلث ولعمرو بثلث فالاقرب
انه ليس الاخر رجوعا عن الاول ولو اوصى لزيد بثلثه ولعمرو بثلثه او لزيد
بثلثه الذي يمضي فيه وصيته فيه ولعمرو بثلثه كذلك او الثلث المتعلق
به فالظاهر ان الثاني رجوع عن الاول وفي كلام الشيخ في هذا المقام اختلاف
شديد ولو دلت القرينة في بعض الاحيان اولا فراد على خلاف ما ذكرنا
اتبع ولو جمع بان ذكر اشياء ثم اوصى بمجموعها او قال اعطوا فلانا وفلانا
مائة او قال لا تقدموا بعضها على بعض او قال الكل واحد من اخوتي عشرة و
نقص الثلث عن الجميع دخل النقص على الجميع بالنسبة فيقسم على جهة العول
ولو كانت الوصية مترتبة واشتبه الترتيب استخرج بالقرعة ولو اشتبه
الترتيب وعدمه فظاهرهم اطلاق التقديم بالقرعة ويشكل باحتمال كون
الواقع عدمه فينبغي الاخراج على الترتيب وعدمه اولا ولو جامع الوصايا
منجز يخرج من الثلث على القول به قدم عليها مطلقا واكمل الثلث من الوصايا
ولو اوصى بعتق مماليكه دخل فيه من يملك بعضه ويعتق منه بقدر الحصة
ان وفي الثلث وقيل تقوم عليه حصة شريكه ان احتمل الثلث وفيه تردد و
لو اوصى بازيد من الثلث فاجاز الورثة ثم قالوا ظننا انه قليل قضي عليهم بما
اعترفوا به واحلفوا على الزايد على تردد ولو اوصى بعبد مثلا فاجازوا ثم
ادعوا انهم ظنوا ان ذلك بقدر الثلث او ازيد بيسير مما يتسامح فيه فهل

يسمع دعواهم فيه قولان واذا اوصى بجزء من ماله كثلث او ربع كان الموصى له شريكا
مع الورثة في كل شيء حاضر وغايب ودين وعين وان عين للموصى به ملكه الموصى
له اذا كان ضعفه بايدي الورثة من التركة ولا اعتراض لهم ولو لم يكن الضعف
بايديهم بل كان بعضه غايبا او بيد متسلط مانع لم يسلط الموصى له على العين
بقدر ثلث الحاضر وكان الباقي منها موقوفا بمعنى وضعه بيد الحاكم او وكيله
او من تراضيا عليه الوارث والموصى له الى ان يبين الحال وقيل يتسلط الموصى له على
القدر الذي من الثلث منجزا او منعه من التصرف فيه وان كان ملكا له
وجهان اصحهما الاول ولو اوصى بثلث عبده فظهر ان ثلثيه مستحق انصرفت
الوصية الى الثلث الباقي الرابع في الموصى له فالاكثر على اعتبار وجوده فلو كان معدوما
كما لو اوصى لميت او لمن ظن وجوده فبان ميتا عند الوصية او اوصى لمن
تحمله المراة او لمن يوجد من اولاد فلان او اوصى بالثمرة لزيد ولمن يوجد من
اولاده لم يصح الوصية عندهم وتصح الوصية للوارث وغيره وفي صحة الوصية
للذمي اقوال اولها الجواز مطلقا وثانيها المنع مطلقا وثالثها الجواز لذوي الارحام
حسب والاول اقوى لقوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين الى قوله
تعالى ان تبروهم ولصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم وصحيحة عن ابي جعفر عليه السلم
وحسنته ايضا ورواية عن ابي عبد الله عليه السلم وغيرها وحجة الثاني قوله تعالى
لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الاخر يوادون من حاد الله الاية واجيب
بان الظاهر المنع من المودة من حيث المحادة وفيه تامل والوجه المعارضة بالاية
السابقة والاية الوصية والاخبار المذكورة وعدم استلزام الوصية للمودة وفي
الوصية للحربي تردد ولا يبعد ترجيح الصحة لعموم الادلة ولا تصح الوصية
لمملوك الغير ولا المدبر ولا ام ولده ولا المكاتبة المشروط والذي لم يؤد

من مكاتبته

من مكاتبته شيئا وان اجاز المولى وقيل يجوز للمكاتب والاول اقوى لصحيحة
عبد الرحمن بن الحجاج ولو اوصى لمكاتب غيره المطلق وقد ادى بعض مكاتبته
كان له من الموصى بقدر ما اداه على الاقرب لرواية محمد بن قيس الواردة في
الصحيح والحسن وقيل الجميع ويجوز الوصية لمملوك نفسه ومدبره و
مكاتبه وام ولده لصحيحة محمد بن الحسن الصفار فاذا اوصى لعبد نفسه
فان كان الموصى به جزء مشاع من التركة كالثلث والربع صحت الوصية
وينظر فان خرج من الثلث وكان بقدر قيمته اعتق ولا شيء له وان كان
اكثر من قيمته اعتق وكان الفاضل له وان كان اقل من قيمته وقيمته
لم تبلغ ضعفه اعتق منه بقدر الوصية ان خرجت من الثلث والا بقدر
الثلث واستسعى للورثة في الباقي بلا خلاف ظاهر في ذلك بين الاصحاب
وان بلغ قيمته ضعف ما اوصى به ففيه قولان ولعل الاقرب انه كالسابق
وحكم الشيخان ببطلان الوصية استنادا الى رواية الحسن بن صالح وهي
بالدلالة على القول الاول اشبه وان كان الموصى به شيئا معينا كدار او بستان
وان كان نصفه مشاعا فالاكثرون اطلقوا جريان الحكم فيه وذهب جماعة
من الاصحاب الى الحكم بالبطلان في المعين واختصاص الحكم المذكور بالمشاع
قال في المسالك والحق هنا ان يقال ان الحكم بصحة الوصية
مع الحكم بكونه غير ما لك من دليل وهو من النص منتف في غير الرواية المذكورة
يعني رواية الحسن بن صالح وهي ضعيفة فان اعتبرناها من حيث الشهرة او غيرها
شملت القسمين والا فما اجمع على حكمه لا مجال للمخالفة وما اختلف فيه
فلا بد لمثبته من دليل صالح وقد راينا المصححين مطلقا يردون على
من قيدها بكون القيمة تعدل ضعف الوصية لضعف مستنده وليس لهم

في تصحيح الوصية لعبد الموصى سوى تلك الرواية وفي مقابلتها رواية عبد
الرحمن بن الحجاج عن احدهما عليهما السلام انه لا وصية لمملوك وهي قريبة منها في
السند لكن دلالة تلك اقوى كما رايت وفيه نظر لان الدليل على تصحيح الوصية
للعبد سوى ما ذكر عموم ما يدل على ايجاب مراعاة الوصيه وما رواه الصدوق
باسناده عن محمد بن الحسن الصفار انه كتب الى ابي محمد الحسن بن علي عليه السلم رجل اوصى
بثلث ماله في مواليه ومولياته الذكر والانثى فيه سواء او للذكر مثل حظ الانثيين
من الوصية فوقع عليه السلم جائز للميت ما اوصى به على ما اوصى ان شاء الله تعالى و
رواه الشيخ باسناده عن محمد بن الحسن والكليني عن محمد بن يحيى عنه فظهر ان القول
بالبطلان في الوصية المذكورة بعيد عن الصواب ولو اعتق مملوكه في مرضه وعليه
دين فان كانت القيمة المملوك ضعف الدين صح اعتقا اعتق المملوك وسعى في خمسة
اسداس قيمته او اقل منها وان كانت قيمته اقل لم يصح عتقه ذهب اليه جماعة
من الاصحاب عملا بصحيحة عبد الرحمن وحسنة زرارة وصحيحة جميل وغيرها و
العمل بها متجه وتخصيص الشيخ وجماعة عدوا الحكم الى الوصية والظاهر ان نظر الشيخ و
الجماعة على حمل قوله اعتقهم عند الموت في صدر صحيحة عبد الرحمن على المعنى الاعم من
الاعتاق المنجز والمعلق اذ يصدق عليهما الاعتاق بوجه وان كان المتبادر الى الذهن
الاول بقرينة اطلاق الوصيه على الاعتاق المذكور في اواخر الخبر وتبين او حمل
الاعتاق على المنجز واستفادة التعميم من آخر الخبر وهذا متجه ويؤيده صحيحة حفص
البختري عن ابي عبد الله عليه السلم قال اذا ملك المملوك سدسه استسعى ولجيز
وقول الشيخ جيد وخبر الحلبي مطلق يحمل على المقيد واكثر المتاخرين ردوا
الرواية وزعموا ان الدين ان كان يحيط بالتركة بطل العتق والوصية به وان
فضل منها عن الدين فضل وان قل صرف ثلث الفاضل في الوصايا فيعتق من

له
العبد بحساب ما يبقى من الثلث ويسعى في باقي قيمته عملا بالروايات العامة الدالة
على القواعد المعروفة وصحيحة الحلبي والجواب نظير ما ذكرنا ولو اوصى لام ولده صحت
الوصية وهل تعتق من نصيب ولدها او من الوصية قيل تعتق من الوصية فان
قصرت اكمل من نصيب ولدها وان زادت تعطى الزيادة وقيل تعتق من نصيب
ولدها ان وفى وتعطى الوصية ولعل الاقرب الاول لما رواه المشايخ الثلثة
عن الحسن بن محبوب عن جميل بن صالح عن ابي عبيده في الصحيح ورواه ابن ادريس
من كتاب المشيخة للحسن بن محبوب وفي صحيحة ابن ابي نصر المذكورة في كتب
المشايخ الثلثة وفي كتاب قرب الاسناد كتب عليه السلم تعتق من الثلث ولها
الوصية وفي مرسلة محمد بن يحيى تعتق من الثلث ولها الوصية ولتقدم
الوصية على الميراث بمقتضى الاية وفي الكافي والتهذيب في ذيل صحيحة ابي
عبيدة قال وفي كتاب العباس بن معروف تعتق من نصيب ابنها وتعطى من
ثلثه ما اوصى لها به ومجرد كون ذلك في كتاب العباس من غير استناد الى
احد المعصومين لا يصلح للحجية فلا يعارض ما قدمناه ولو اطلق الوصية
لجماعة كان مقتضاه التسوية بينهم ذكورا واناثا الا اذا اوصى لاعمامه و
اخواله ففيه قولان احدهما التسوية وهو الاشهر وثانيهما ان للاعمام الثلثين
وللاخوال الثلث ذهب اليه الشيخ وجماعة وهو غير بعيد لصحيحة زرارة و
حكم المحقق بانها مهجورة ولو قال بالتفضيل او قال على كتاب الله اتبع ولو اوصى
لاقاربه او ذوي قرابته كان للمعروفين بنسبه عند الاكثر رجوعا الى العرف
وقيل كان لمن يتقرب اليه الى آخر اب وام له في الاسلام وقيل كان لمن يتقرب
اليه من جهة ولده او والديه ولا يتجاوز ولد الاب الرابع وقيل غير ذلك والاول
اقرب ولو اوصى لقومه فالاكثر على انه لاهل لغته ومنهم من خصه بالذكور

منهم وقيل انهم الرجال من قبيلته ولو اوصى لاهل بيته ففيه خلاف والاقوى
الرجوع الى العرف بلد الموصى وفي تفسير العشيرة ايضا خلاف والاقوى الرجوع
الى العرف المذكور ولو اوصى لجيرانه فكما ذكرنا في الوقف ولو اوصى للاقرب نزل
على مراتب الارث في الاستحقاق لا في كيفيته فيتساوى فيه الذكر والانثى وهل
يعطى الابعد مع الاقرب اذا كان مقدما في الميراث كابن العم من الابوين مع العم من
الاب فيه احتمالان اقربهما العدم واذا اجتمع الاخ من الابوين مع الاخ من الاب ففي
تقديمه عليه وجهان واذا اوصى للمسلم او الكافر للفقراء فكما قلنا في الوقف ولو مات
الموصى له فالوصية لورثة الموصى له ان لم يرجع الموصى ولم يدل قرينة على ارادة
تخصيص الموصى له بالوصية دون وارثه وقيل تبطل الوصية ولو لم يخلف الموصى له
رجعت الى ورثة الموصى سواء قبل الموصى له ام لا ويحتمل على بعد الانتقال الى الامام ويتولاه
النائب العام مع غيبته ولا يتعين على الموصى له وحده فيما يدفع اليه ان لم يتعين
الموصى والا تعين ولو اوصى في سبيل الله صرف الى ما فيه ثواب وقيل يختص بالغزاة
ومع تعذره يصرف في ابواب البر والاول اقرب وتصح الوصية للحمل الموجود
وان لم تحله الحيوة واستقرارها مشروط بوضعه حيا فالنماء المتخلل بين الولادة وموت
الموصى يتبع العين وهل يشترط قبول الولي فيه وجهان ولعل العدم اقرب ولو وضعته
ميتا بطلت الوصية ولو مات بعد وضعها حيا انتقلت الى وارثه وهل يعتبر قبول
الوارث فيه وجهان الخامس في الاحكام واللواحق وفيه مسائل الاولى اذا اوصى
بجزء من ماله فقيل انه العشر وقيل انه السبع وفيه تردد لاختلاف الروايات
وخفاء الترجيح ولا يبعد ترجيح العشر لكون رواياته اكثر ولو اوصى بسهم من
ماله فالمشهور انه الثمن وعن الشيخ في احد قوليه انه السدس والاول اقرب لصحيحة
احمد بن محمد بن ابي نصر وحسنة صفوان ورواية ابن ابي نصر وصفوان في الصحيح و

حمزة
الحسن ورواية السكوني ولو اوصى بشيء كان سدسا لموثقة ابان ورواية ابي
ولو قال اعطوه مالا كثيرا فالمشهور انه ثمانون نظرا الى بعض الروايات الواردة
في النذر وقيل يختص الرواية بموردها وفيه تردد ولا يبعد الرجوع الى الوارث او العرف
الثاني قالوا لو اوصى بلفظ مجمل لم يفسره الشرع رجع في تفسيره الى الوارث كقوله
اعطوه حظا من مالي او قسطا او نصيبا او قليلا او يسيرا او جليلا او جزيلا
وفي الاخيرين اشكال ولو تعذر الرجوع الى الوارث لغيبة او امتناع او صغر
روعي اقل المسمى عملا بالمتيقن واذا ادعى الموصى له ان الموصى قصد في بعض
هذه الالفاظ شيئا معينا وانكر الوارث كان القول قول الوارث وان ادعى
عليه العلم بذلك فعليه اليمين بنفي العلم لا على البت لانه على نفي فعل الغير الثالث لو
اوصى بوجوه فنسي الوصي وجها او اكثر منها فالاكثر على انه تصرف في وجوه البر
وقال ابن ادريس انه يرجع الى الوارث وهو منقول عن الشيخ في بعض فتاويه ولعل
الاول اقرب لانه خرج عن ملكه بالوصية ولان الميراث بعد الوصية للاية ويؤيده مكاتبة محمد بن ريان والرواية ان كانت ضعيفة لكن لا معارض
لها الرابع لو اوصى بسيف معين دخل الجفن والحلية في الوصية على الاشهر
الاقوى لشهادة العرف ويؤيده رواية البزنطي في الصحيح عن ابي جميلة
ولو اوصى بصندوق وفيه ثياب او سفينة وفيها متاع او جراب وفيه قماش
فان الوعاء وما فيه داخل في الوصية على المشهور ويدل على حكم الصندوق
رواية البزنطي في الصحيح عن ابي جميلة الضعيف ورواية عقبة وعلى السفينة
رواية عقبة بن خالد وفي المسائل اشكال لاختلاف العرف والقراين في ذلك
والوجه الرجوع اليهما الخامس لو اوصى باخراج بعض ولده من تركته فالاكثر على انها
لا تصح وقيل انما تصح في الثلث ولعل الاقرب انه ان علم كون الولد ولدا له

اواقربه ثم قال هذا ليس بولدي فلا تعطوه من الميراث شيئا لم تقبل لصحيحة سعد
ابن سعد عن الرضا عليه السلام ولو قال لا تعطوا هذا شيئا من مالي او قال اعطوا تمام
مالي لفلان وفلان فالظاهر جريانه من الثلث وفي رواية غير نقي السند
دالة على التنفيذ ولو عملنا بها اقتصرنا على موردها فلا يعم الحكم السادس اذا
اوصى بوصية ثم باخرى مضادة للاولى حكم بالاخيرة السابع لو اشار الى امته
واوصى بحمل الموجود او بحملها مطلقا ودلت القرائن على ارادة الموجود صح فان
جاءت به لاقل من ستة اشهر صحت الوصية به وان جاءت لاكثر من اقصى
مدة الحمل من حين الوصية لم تصح وان جاءت بمدة بينهما قالوا انظر فان
كانت فراشا بحيث يمكن تجدده لم يحكم بصحتها والا حكم بها
تغليبا للاصل على الظاهر وتصح الوصية بما سيجدد من حمل الامة والشجرة
كما تصح الوصية لسكنى الدار مدة معينة ولا فرق في الصحة بين المضبوط
بمدة او عدة او مطلق او عام شامل لجميع ما يتجدد زمان بقائهما ولو اوصى
بما تحمله فهل ينزل على العموم يبنى على ان الموصولة في مثله تفيد العموم ام لا
ولو قال ان كان في بطن هذه ذكر فله درهم وان كان انثى فله درهمان
فخرج ذكرا وانثى كان لهما ثلثة دراهم ولو قال ان كان الذي في بطنها
ذكرا فكذا وان كان انثى فكذا فخرج ذكرا وانثى لم يكن لهما شيء الثامن اذا
اوصى بخدمة عبد او سكنى دار او ثمرة شجرة مدة معينة او على التابيد صحت
ويراعى خروج المنفعة من الثلث وعدمه في تنفيذ الكل والبعض فان كانت
المنفعة مضبوطة بمدة قومت العين بمنافعها ثم قومت مسلوبة المنفعة
في تلك المدة ونظر الى التفاوت بين القيمتين في نسبته الى ثلث التركة
وان كانت مؤبدة ففي تقويم المنافع اوجه احدها تقويم العين بمنافعها

وخروج

وخروج مجموع القيمة من الثلث وثانيها اعتبار تفاوت قيمتها بمنافعها وقيمتها
مسلوبة المنافع وثالثها ان يحتسب قيمة المنفعة من الثلث ولا يحتسب قيمة
الرقبة على احد من الورثة والموصى به واوجه الاوجه اوسط وللموصى له التصرف في
المنفعة وللورثة التصرف في العين بالعتق ولا يبطل حق الموصى له من المنافع
ويجوز بيعه اذا كانت المنافع موقتة وان كانت مؤبدة ففي جوازها مطلقا او
على الموصى له خاصة او المنع مطلقا اوجه ولعل الاقرب الجواز حيث يبقى منفعة
كالعتق مثلا واذا اوصى بخدمة عبده مدة معينة فنفقته على الورثة وكذا
الحيوانات المملوكة وفي محل وجوب نفقة المؤبدة اوجه احدها انه كالاول
والثاني انه الموصى له والثالث انه بيت المال ولعل الاول اقرب وان تنازعا
في عمارة الدار او سقي الاشجار هل يجبر احدهما ام لا وهل الفرق في ذلك بين المعينة
والمؤبدة فيه اشكال ولو اوصى بلفظ شامل لافراد متعددة فللوارث تعيين
ما شاء منها ولو كان بلفظ مشترك من غير قرينة تدل على التعيين فكذلك على
الاشهر وقيل بالقرعة ولو قال اعطوه قوسي وله قوس واحد فقط انصرفت الوصية
اليه ولو اوصى براس من مماليكه تخير الوارث في التعيين ويجوز ان يعطي الصغير
والكبير والمعيب ولو هلكت مماليكه بعد وفاته الا واحدا تعين فان ماتوا
بطلت الوصية التاسع تثبت الوصية بالمال بشاهدين مسلمين وكذا الولاية ومع عدم
المسلمين والضرورة تثبت بشهادة عدلي اهل الذمة والاية تضمنت اشتراط
قبولها السفر وتحليفهما بعد الصلوة كما ذكر في الاية الشريفة وبعضهم التقييد
بالغربة في حسنة هشام بن الحكم ورواية يحيى بن محمد ورواية محمد بن الفضيل
ورواية حمزة بن حمران وبالسفر في رواية المفضل بن عمر المذكورة في بصائر الدرجات
واكثر الاصحاب على عدم اعتبار السفر ولا الحلف ويدل عليه صحيحة ضريس

الكناسي قال سالت ابا جعفر عليه السلام عن شهادة اهل الملة هل تجوز على رجل
مسلم من غير اهل ملتهم فقال لا الا ان لا يوجد في تلك الحال غيرهم وان لم يوجد غيرهم
جازت شهادتهم في الوصية لانه لا يصلح ذهاب حق امرء مسلم ولا تبطل وصيته
وفي معناه حسنة الحلبي ومحمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلام وموثقة سماعة
عنه عليه السلام وما رواه الكليني عن هشام بن سالم باسنادين احدهما حسن بابرهيم والاخر
معتبر عن ابي عبد الله عليه السلام في قوله عز وجل او آخران من غيركم قال اذا كان الرجل
في بلد ليس فيه مسلم جازت شهادة من ليس بمسلم في الوصية ورواه الشيخ في الموثق
وفي الحسن ايضا الا انه قال اذا كان الرجل في ارض غربة لا يوجد فيها مسلم اسنادا
الى عموم بعض الروايات واوجب العلامة التحليف بعد العصر نظرا الى ظاهر
الآية ولو وجد مسلمان فاسقان فالاشهر ان الذميين العدلين اولى نظرا الى ظاهر
الآية والعلامة قدم الفاسقين اذا كان فسقهما بغير الكذب والخيانة ويدل
عليه اطلاق صحيحة ضريس وحسنة الحلبي ومحمد بن مسلم ورواية ابي الصباح
وحسنة هشام بن حكم وموثقته وموثقة سماعة ورواية يحيى بن محمد ورواية
محمد بن الفضيل ورواية حمزة بن حمران اما المسلمان المجهولان فيبنى على اعتبار
ظهور العدالة او عدم ظهور الخلاف في الحكم بها فعلى الثاني يقدم المسلمين وعلى
الاول وجهان ويقبل في الشهادة بالمال شهادة واحد مع اليمين وشهادة شاهد
وامرأتين وتقبل شهادة الواحدة في الربع ويدل عليه صحيحة ربعي عن ابي
عبد الله عليه السلام في شهادة امرأة حضرت رجلا ليس معها رجل فقال يجاز ربع
ما اوصى بحساب شهادتها وفي معناه رواية ابان عنه عليه السلام وصحيحة محمد بن
قيس قال قال ابو جعفر عليه السلام قضى امير المؤمنين عليه السلام في وصية لم يشهدها
الا امرأة ان تجوز شهادة المرأة في ربع الوصية والمعارض لا يقاوم الاخبار
المذكورة

المذكورة وكذا يقبل شهادة اثنتين في النصف وثلث في ثلثة ارباع ولعل الظاهر
اعتبار العدالة ولا يتوقف على اليمين خلافا للتذكرة ولو شهد رجل واحد ففي ثبوت
النصف او الربع بشهادته من غير يمين او سقوط شهادته اصلا اوجه اضعفها
الاول وتثبت الولاية بشاهدين عدلين ولا تقبل شهادة النساء في ذلك منفردات
والمشهور انه لا يقبل في ذلك شهادة شاهد مع اليمين والمشهور انه لا يقبل شهادة
الوصي فيما هو وصي فيه واستفيد منها له حظ خلافا لابن الجنيد ولو لم تثبت
وصايته لعدم البينة فالظاهر قبول شهادته ولو مات رجل ومات جاريته ومملوكين
فورثهما اخ له مثلا واعتق العبدين فولدت الجارية غلاما فشهد العبدان العتيقان
ان مولاهما كان اشهدهما انه كان يقع على الجارية وان الحبل منه يجوز شهادتهما
ويردان عبدين لصحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلام ويكره له استرقاقهما وقيل
والاول اقرب لان مستند الحكم موثقة داود بن فرقد ودلالتها على التحريم غير
واضحة العاشر المعروف بينهم انه اذا اوصى بعتق عبيده وليس له سواهم
اعتق ثلثهم بالقرعة بتعديلهم اثلاثا بالقيمة وايقاع القرعة بينهم واعتاق
الثلث المخرج بالقرعة ومستنده المروية عن النبي صلى الله عليه وآله ولو بلغ
الثلث جزءا من بعض عتق من العبد بحسابه ويسعى في باقي القيمة ولو اوصى
بعتق عدد مخصوص من عبيده قيل يستخرج ذلك بالقرعة وقيل للورثة ان يتخيروا
نقل ذلك والقرعة على الاستحباب وهو غير بعيد ولو اوصى بعتق رقبة مؤمنة
اتبع فان لم تجد قيل اعتق من لا يعرف بنصب والاقوى انه لا يجزي غير ما
اوصى به فيتوقع المكنة ولو ظنها مؤمنة فاعتقها فبانت خلاف ذلك لم
يبعد الاجزاء ولو اوصى بعتق رقبة بثمن معين فلم يوجد الا باكثر منه لم يجب
وتوقع المكنة فان يئس منه ففي بطلان الوصية او صرفه في وجوه البر

او شراء شقص به فان تعذر فاحد الامرين اوجه ولو لم يوجد الا باقل فالمشهور انه اشتراها واعتقها او دفع اليهما ما بقى ومستنده موثقة سماعة وفي الرواية يدفع الفضل الى النسمة من قبل ان يعتق ثم يعتق عن الميت **الحادية عشر** تجب الوصية بالحقوق الواجبة ويستحب الوصية بالمعروف وفي تحريم الزايد على الثلث بدون رضا الورثة قولان والوصية بما دون الثلث افضل حتى انها بالربع افضل من الثلث وبالخمس افضل من الربع وعموم النص يقتضي عدم الفرق بين كون الوصية بذلك لحق او غيره وغير ذلك وكون الورثة اغنياء او فقراء وفصل ابن حمزة فقال ان كانت الورثة اغنياء كانت الوصية بالثلث اولى وان كانوا فقراء فبالخمس وان كانوا متوسطين بالربع وقال العلامة في التذكرة لا يبعد عندي التقدير بانه متى كان المتروك لا يفضل عن غنى الورثة لا يستحب الوصية **الثانية عشر** اذا اوصى بنصيب بعض الورثة وعينه كابنه او اطلق صحت الوصية من الثلث مطلقا ومن الزايد ايضا مع اجازة الورثة والمعروف من مذهب علمائنا ان الموصى له يكون بمنزلة وارث اخر فيضاف الى المعين او المطلق فان قال مثل بعض الورثة تساوى الموصى له والوارث ان تساووا وان تفاضلوا جعل كاقلهم نصيبا قال جماعة من العامة انه يعطى مثل نصيب المعين او بعض الورثة على تقدير عدم الوصية فلو اوصى بمثل نصيب ابنه وله ابن واحد كانت وصيته بالجميع عندهم وكذا جزء الاول واوضا بطلان ها الفريضة ويزاد عليه مثل نصيب الموصى بنصيبه له فلو اوصى بنصيب ابنه لزيد وله ابن واحد كانت الوصية بالنصف فان اجاز الابن اقتسم المال بينهما بالتسوية وان رد كان الثلث لزيد والباقي للابن ولو كان له ابنان كانت الوصية بالثلث ولو كانت ثلثة كانت بالربع ولو كان له زوجة وبنت وقال بمثل نصيب بنتي فالصحيح ان الموصى له سبعة اسهم وللبنت مثلها وللزوجة واحد

من خمسة عشر على تقدير اجازة الورثة ولم يجز فالمسئلة من اثنى عشر للموصى له الثلث اربعة وللزوجة ثمن الباقي سهم وللبنت سبعة ولو اجازت احدهما خاصة ضربت احد الفريضتين في وفق الاخرى يبلغ ستين وان بين الاثنى عشر والخمسة عشر توافقا بالثلث فضرب ثلث احدهما في الاخرى فمن اجاز ضرب نصيبه من مسئلة الاجازة في وفق مسئلة الرد ومن رد ضرب نصيبه من مسئلة الرد في وفق مسئلة الاجازة فذلك نصيبه والباقي للموصى له وهذا ضابط كلي ولو فرض كون الفريضتين متباينتين ضربت احديهما في الاخرى ونصيب من اجاز من مسئلة الاجازة في مسئلة الرد ونصيب من رد من مسئلة الرد في مسئلة الاجازة وذهب الشيخ الى ان للموصى له سبعة وللبنت سبعة وللزوجة اثنان وهو خطأ ولو كان له اربعة زوجات وبنت فاوصى بمثل نصيب احديهن فالوجه ان الفريضة من ثلثة وثلثين للموصى له منهم واحد والباقي ينقسم ثمنه على سهامهن ونصيبهن وذهب الشيخ الى ان الفريضة من اثنين وثلثين ولو اوصى لاجنبي بنصيب ولده قيل انه مثل ما اوصى بمثل نصيب ولده وقيل انه تبطل وقيل انه وصيته بالجميع **الثالثة عشر** اذا اوصى بثلثه للفقراء وله اموال متفرقة في بلاد جاز صرف ما في كل بلد الى فقرائه ويجوز صرف الجميع في بلد الموصى ان لم يمنع مانع شرعي من النقل مثل تغرير بالمال او تاخير بالوصية اذا وجب التعجيل الشرطا وقلنا بان الاطلاق يقتضيه ولو اخرج قدر الثلث في بلد الموصى من المال الموجود فيه وترك الباقي للورثة جاز مع رضاهم الا ان يتعلق غرض الموصى بخصوص الاموال ويدفع الى من بالبلد ولا يجب تتبع الغائب وهل يجب ان يعطى ثلثة فيه قولان والاحوط نعم وهل يجب استيعاب من بالبلد ان لم تدل القرينة على كون ذلك او عدمه مقصودا للموصى فيه نظر نظرا الى ان الظاهر هل كونه بيانا للمصرف او كونهم مستحقين

على جهة الاشتراك ولو قال اعتقوا رقابا وجب ان يعتقوا ثلثا فما زاد ولو قصر الثلث عن الجميع لم يبعد وجوب الاتيان بالممكن لانه في قوة واحدة وواحدة وواحدة ولو قصر عن الواحد ففي وجوب اعتاق الشقص نظر فان تعذر ففي رده الى الورثة او صرفه في وجوه البر مطلقا والثاني على تقدير امكان الاعتاق الاول والاول على تقدير التعذر اولا اوجه **الرابعة عشر** لو اوصى لواحد بعبد معين ولآخر بتمام الثلث صحت الوصيتان ويعمل بمقتضاهما ولو حدث على العبد عيب قبل التسليم الواقع بعد الموت فالاشهر ان للموصى له الثاني تكملة الثلث بعد وضع قيمة العبد صحيحا لانه قصد عطية التكملة والعبد صحيح واستشكل ذلك بان مقتضى الوصية الثانية ان يكون بيد الورثة ضعف ما بيد الموصى له الثاني بعد اسقاط ضعف الموصى به الاول فيجب ان يكون نقص العبد محسوبا من التركة بالنسبة الى الاول فهو كالتالف واستوجه ان يكون للثاني على حساب ما لو لم ينقص العبد والواصل الى الورثة الثلثان وزيادة ولو كان نقص العبد باعتبار السوق والعين بحالها اعتبرت قيمة التركة عند الوفاة ويعطي الثاني تمام الثلث ولا ينقص بسبب نقصان القيمة شيء بل يزيد سهمه ولو مات العبد قبل التسليم بطلت وصيته واعطي الثاني ما زاد على قيمته يوم وفات الموصى **الخامسة عشر** لو اوصى له بابيه وهو مريض فقبل الوصية فان قلنا ان منجزات المريض من الاصل عتق من الاصل وان قلنا انها من الثلث فكذلك على الاشهر الاقوى ويقوى في التذكرة كونه من الثلث **السادسة عشر** لو اوصى له بدار فانهدمت ففي بطلان الوصية او تعلقها بالباقي تردد وقيل ان كان الموصى به دارا معينة فانهدمت فالوصية باقية وان اوصى له بدار من دوره فانهدمت جميع دوره قبل موته بطلت **السابعة عشر** اذا اوصى لزيد وللفقراء فالاكثر على ان لزيد النصف من الوصية وقيل الربع ولا يبعد ترجيح الاول ولو اوصى لزيد وللخوته مثلا من جماعة محصورين فالظاهر ان زيدا يكون

كاحدهم واحتمل العلامة ان يكون حكمه حكم المسئلة الاولى وهو بعيد **السادس** في الوصاية ويعتبر في الوصي الاسلام على المشهور والعقل واكثر الاصحاب على اشتراط العدالة فلا يصح وصاية الفاسق لانه استيمان على مال الغير وحقوقه وقيل لا يشترط كالوكيل والمستودع ومنهم من قال لا ريب في اشتراط العلم بظهور عدالته ففيه بحث ويمكن الاستدلال على عدم الاشتراط بالعمومات الدالة على وجوب مراعاة الوصية مطلقا من غير شرط وعموم ما دل على ان الموصى مخير في الوصية بماله بقدر الثلث وكيفما كان فالظاهر انه لا يشترط فيما هو زايد على كونه امينا اهلا للاستيمان فيما يتعلق بالوصية وفي اشتراط هذا القدر ايضا تامل ولا يبعد عدم اشتراطه ولو كان عدلا ثم طرأ الفسق بعد موت الموصى او قبله مع عدم علمه به انعزل على قول معروف حتى ظن انه اتفاقي ينصب الحاكم مكانه وربما يفهم من بعض عباراتهم ان العزل يتوقف على عزل الحاكم وخالف ابن ادريس ولو عاد الى العدالة بعد فسقه فالمشهور انه لا يرجع وصايته والقول بالرجوع قريب ولا يجوز وصاية المملوك الا باذن مولاه ولا يصح الوصية الى الصبي الا منضما الى بالغ ولا يتصرف الى حين بلوغه وينصرف البالغ مستقلا الى ان يبلغ الصغير فيشتركان ويدل عليه صحيحة محمد بن الحسن الصفار ورواية علي بن يقطين ولو مات الصغير او بلغ فاسد العقل انفرد العاقل ولم يداخله الحاكم على المشهور وتردد في التذكرة والدروس وقوى بعضهم الاول واستثنى ما لو بلغ رشيدا ثم مات بعده ولو بلحظة ولو تصرف البالغ لم يكن للصغير بعد بلوغه نقض ما ابرمه مما وافق مقتضى الوصية والمشهور انه لا يجوز الوصية الى الكافر الا ان يكون الموصى مثله ويحتمل جوازه اذا كان عدلا في دينه ويجوز الوصية الى المرأة وفي بعض الروايات الضعيفة المنع منها وحملت على الكراهة جمعا بين الادلة وهل

الصفات المعتبرة في الوصي يعتبر حين الوصية او حين الموت فيه اقوال يرجع بعد التحرير

الى ثلثة الاول اعتبار الشرايط حال الوفاة مستمرة الى اتمام التصرفات الثاني

اعتبار الشرايط حال الوصية مستمرة الثالث اعتبار الشرايط حال الوصية ووجودها

بعد الحيوة مستمرة وان ارتفعت بعد الوصية حال الحيوة ولا يبعد ترجيح القول الاول

ولو اوصى الى اثنين وشرط الاجتماع لم يجز لاحدهما الانفراد في التصرف وكذا

لو اطلق خلافًا للشيخ في احد قوليه ولو ارادا قسمة المال بينهما لم يجز لمكاتبة محمد

بن الحسن الصفار ولو تعاشا لم يمض ما تفرد به احدهما واستثنى جماعة من

الاصحاب ما تدعو الحاجة اليه ولا يمكن تاخيره الى وقت الاتفاق من نفقة اليتيم

والرقيق والدواب ومثله شراء كفن الميت وزاد بعضهم قضاء ديونه وانفاذ

وصية معينة وقبول الهبة عن الصغير مع خوف فوات النفع والخصومة عن

الميت وله وعن الطفل وله مع الحاجة ورد الوديعة المعينة والعين المغصوبة

وقال ابو الصلاح مع التشاح يرد الناظر في مصالح الامر الى من كان اعلم بالامر

واقوى عليه ويجعل الباقي تبعا له واطلق في المبسوط عدم جواز تصرف احدهما

مع التشاح من غير استثناء ومال العلامة في القواعد الى الفرق بين حالة الاطلاق

والنهي عن الانفراد فاحتمل زمان المنفرد في الثاني مطلقا وجوازه الا بد منه حال

الاطلاق وقيل بضمين المنفرد مطلقا واستجوده بعض المتاخرين وهو اجود والمطلق

جماعة من الاصحاب ان في صورة التشاح يجبرهما الحاكم على الاجتماع فان لم يتفق

جاز له الاستبدال بهما وصرح في التذكرة بانهما لا ينعزلان بالاختلاف وان

الذي قامهما الحاكم نائبان عنهما وفي كلام ابن ادريس ما يدل على انهما ينعزلان

بالفسخ واشتراط العدالة في الوصي مع انه صرح قبل ذلك بعدم اشتراط العدالة

فيه والوجه التفصيل على القول باشتراط العدالة وان التشاح ان كان باعتبار

احتلاف

اختلاف النظر لم يلزم فسقهما وان كان التشاح يوجب الاخلال بالواجب مع امكان

الاجتماع يلزم منهما فسقهما ان اصرا على ذلك كما هو المشهور حيث لم يثبت كون ذلك من

الكباير ولو مرض احدهما بحيث يحصل له العجز في الجملة او حصل له العجز بجهة اخرى

ضم الى العاجز الحاكم من يقويه فلا بد من اجتماع الثلثة في التصرف كما هو المشهور

وفي الدروس جعل الضم مع عجز احدهما الى الاخر وجمع بين القولين بالفرق بين

العجزين ولو مات احدهما او فسق او حصل له عجز كلي او جنون او غيبة بعيدة

فالاكثر انه لم يضم اليه الحاكم وانه يجوز له الانفراد وقوى بعضهم وجوب الضم

وهو جيد والظاهر انه ليس للحاكم ان يفوض اليه وحده وان كان صالحا للاستقلال

عنده وليس للحاكم عزله واقامة بدله متحدًا ومتعددًا ولو سوغ للموصي لهما

الانفراد كان تصرف كل منهما على الانفراد ماضيًا وكذا لو اقتسما المال ولو

اوصى اليه فقبلها جاز له ردها في حيوته وليس له ردها بعد وفاته وكذا لو

لم يبلغه الرد ولو اوصى اليه ومات قبل الرد او قبل ان يبلغه الرد فالاكثر على

لزوم الوصاية على الوصي وذهب العلامة في التحرير والمختلف الى جواز الرجوع ما لم

يقبل ومال اليه الشهيد الثاني وحمل الروايات على الاستحباب المؤكد وهو جيد

واذا وجب على الوصي فلم يقبل وجب على الحاكم اجباره ما لم يؤد اباؤه الى الفسق

المقتضي للانعزال على القول به ولو عرض للوصي عجز ضم الحاكم اليه مساعدا او المشهور

انه لا فرق في ذلك بين العجز الطاري والحاصل حين الوصية وتوقف في الدروس في

صحة الوصية الى العاجز ابتداء ولعل الصحة اقوى ولو ظهر منه خيانة يعزله الحاكم

والوصي امين لا يضمن ما يتلف الا بتعد او تفريط واذا للوصي دين على الميت لم

يتوقف جواز استيفاء حقه مما في يده على اذن الحاكم مطلقا على الاقوى وقيل

يعتبر في ذلك عدم البينة وفي شراء الوصي لنفسه من نفسه قولان والصحة اقرب

واذا اذن للوصي في الايصاء الى غيره جاز وان منعه لم يجز وان اطلق فهل له ذلك فيه

قولان ولعل الاقرب المنع فيكون النظر بعده الى الحاكم والولاية للطفل للابيه ثم للجده لابيه

ثم لمن يليه من الاجداد على الترتيب ولا ولاية للام مع رشدها خلافًا لابن الجنيد

فان عدم الجميع فالولاية لوصي الاب ثم لوصي الجد وهكذا ولا ولاية لوصي الام على الطفل

على خلاف في الثلث فان عدم الجميع فالولاية للحاكم والولاية في الوصايا والحقوق والديون

للوصي فان عدم فالحاكم على المشهور وهو السلطان العادل او نائبه الخاص او العام

وهو العدل الفقيه الجامع لشرايط الافتاء ويفهم من التذكرة ان الاب اولى بقضاء

الديون وانفاذ الوصايا من الحاكم وان لم يكن في ذلك القطر حاكم وان وجد

في غيره وتوقفت مراجعته على مشقة شديدة هل يجوز ان يتولى النظر في تركة الميت

المؤمنين من يوثق به فيه قولان واكثر الاصحاب على الجواز ومنعه ابن ادريس

والاول اقرب ويستثنى من موضع الخلاف ما يضطر اليه الاطفال والدواب من

المؤنة وصيانة المال المشرف على التلف فان ذلك ونحوه واجب على المسلمين كفاية فضلا

عن العدول كاطعام الجائعين المضطرين ونحو ذلك ولو كان الحاكم بعيدا وتمكن

من المراجعة اليه اقتصر على ما لا بد منه واخر ما يسع تاخيره وولاية الجد

مقدمة على الاجنبي فان اوصى اليه مع وجود الجد فقيل يمضي تصرفه بعد الجد

وقيل يمضي في الثلث مطلقا وقيل يبطل مطلقا ولو اوصى اليه على وجه العموم او الخصوص

اتبع ولو قال انت وصيي ولم يذكر شيئا ففي كلام بعضهم انه لغو ولا يبعد كونه وصيا

على الاطفال لانه المفهوم في المتعارف ولو قال انت وصيي على اولادي ففيه اوجه

احدها انه له التصرف في مالهم بما فيه الغبطة وثانيها انما ينصرف الى حفظ مالهم خاصة

وثالثها عدم الصحة ما لم يبين ما فوض اليه والاول اقرب ويتحقق المتولي لامور

اليتيم سواء كان وليا بالاصالة كالاب والجد ام لا كالوصي شيئا في ماله واختلف

الاصحاب

الاصحاب في قدره فقيل اجرة المثل وقيل قدر كفايته وقيل اقل الامرين وقيل

اجرة المثل بشرط الفقر وقيل اقل الامرين بشرط الفقر ولا ريب في استحقاقه مع

الفقر اقل الامرين وفي الزيادة في ذلك تردد السابع في تصرفات المريض وفيها

مسائل الاولى اقرار المريض وفيه اقوال بين الاصحاب منها مضيه من الاصل مطلقا

ومنها مضيه من الاصل مع العدالة وانتفاء التهمة مطلقا ومن الثلث مع

عدم الشرطين مطلقا ومنها الفرق بين مضي من الاصل والثلث بمجرد التهمة

وانتفائها ومنها جعل مناط الفرق المذكور العدالة ومنها تعميم الحكم للاجنبي لكونه

من الاصل وتقييد ذلك في الوارث بعدم التهمة ومنها التفصيل بالتهمة وعدمها

للاجنبي للمضي من الثلث والاصل وللوارث من الثلث مطلقا وفسرت التهمة

بالظن المستند الى القراين الحالية او المقالية الدالة على ان المقر لم يقصد

الاخبار بالحق وانما قصد تخصيص المقر له او منع الوارث عن حقه او عن بعضه

والتبرع به للغير ولعل الاقرب القول الثالث وهو قول الاكثر لعموم صحيحة الحلبي

ولا تدور رواية الحلبي المنقولة في الصحيح والحسن وصحيحة ابي المعزاء وغيرها

ويدل على ان اقرار المتهم من الثلث مكاتبة محمد بن عبد الجبار واما صحيحة منصور

بن حازم قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اوصى لبعض ورثته ان له عليه

دينا فقال ان كان الميت مرضيا فاعطه الذي اوصى له وما في معناه فلا

يدل على اشتراط كونه مرضيا اذ لا عموم في المفهوم الثانية التصرف المؤجل كالتدبير

حكمه حكم الوصية فيمضي من الثلث ولا اعلم فيه خلافا ونقل فيه الاجماع ويدل

على الحكم في خصوص المدبر اخبار متعددة الثالثة التصرف الذي لا يوجب تفويت

مال على الوارث يمضي من الاصل كالبيع والاجارة بثمن المثل ووفاء بعض الديان

شيئا من اعيان ماله وان قاصرا من الدين وما يدفع اجرة عن منافع تحصل

اليه اذا لم يكن زائداً عن اجرة المثل وكذا تزويج نفسها باقل من مهر المثل واجارة نفسه
باقل من اجرة المثل فلا يتوقف على امضاء الورثة واما التبرعات المحضة كالهبات
والصدقات وما في حكمها كالبيع باقل من ثمن المثل والشراء بازيد منه في القدر الزايد
مما اخذه من العوض فاختلف الاصحاب في حكمها فقيل انما تمضي من الثلث وقيل من
الاصل وهو اقوى بالاصل ولقول النبي صلى الله عليه واله الناس مسلطون على
اموالهم ولروايات كثيرة دالة عليه كرواية سماعة ورواية ابي بصير وفيهما لصاحب
المال ان يعمل بماله ما شاء ما دام حياً ان شاء وهبه وان شاء يتصدق به وان
شاء تركه الى ان ياتيه الموت فان اوصى به فليس له الا الثلث الا ان الفضل في
ان لا يضيع من يعوله ولا يضر بورثته ومرسلة ابرهيم بن ابي السماك ورواية
عمار بن موسى ورواية اخرى لعمار ومرسلة مرازم الصحيحة الى صفوان وهو
ثقة عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلم وصحيحة مرازم في الفقيه لكن لم يسنده
الى الامام عليه السلم وموثقة عمار الساباطي الصحيحة الى ابن ابي عمير ورواية ابي الحامل و
رواية ابي شعيب المحاملي وموثقة ابي بصير المنقولة في الفقيه وغيرها واستدل على
القول الاخر بصحيحة علي بن يقطين قال سألت ابا الحسن عليه السلم ما للرجل من ماله عند موته
قال الثلث والثلث كثير وصحيحة يعقوب بن شعيب قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن
الرجل يموت ماله من ماله فقال له ثلث ماله وللمرأة ايضاً ونحوه صحيحة ابي بصير
وفي رواية عبد الله بن سنان باسناد فيه محمد بن عيسى عن ابي عبد الله عليه السلم قال للرجل
عند موته ثلث ماله وان لم يوص فليس على الورثة امضاؤه والوجه في الجمع بين الاخبار
حمل هذه الاخبار على الوصية وفي الرواية الاخيرة اشعار به وفي رواية ابي بصير
عن ابي عبد الله عليه السلم قال ان اعتق رجل خادماً ثم اوصى بوصية اخرى الغيت
الوصية واعتقت الخادم من ثلثه الا ان يفضل من الثلث ما يبلغ الوصية وفي قوله

اعتق

اعتق فيه معناه اوصى بالعتق وفي في لم عليه السلم ثم اوصى بوصية اخرى اشعار به
وقد وقع الاطلاق والاعتاق على الوصية به في صحيحة عبد الرحمن الطويلة ونحوه الكلام في
رواية علي بن عقبة ورواية ابي ولاد ورواية الحسن بن الجهم ورواية سماعة وغيرها و
القائلون بمضيهما من الثلث يقولون لو برئ المريض من المرض لزم التصرف واختلفوا
في المرض المقتضي لنفوذه من الثلث فقيل انه المرض المخوف وهو ما يتوقع به الموت
قطعاً او غالباً دون غيره وان اتفق به الموت وقيل ما يحصل به الموت وان لم يكن
مخوفاً وفي القواعد المرض الذي اتفق معه الموت وفي التذكرة اتصل به الموت وفي
ادلة الكل نظر والمشهور بينهم ان الامور المخوفة التي لا تسمى مرضاً كوقت المرامات
في الحروب والطلق للمرأة وتراحم الامواج في البحر لا يسحب حكم المرض فيهما وخالف
فيه ابن الجنيد ولا اعرف خلافاً بينهم في انه اذا وهب وحابى مثلاً وقصر الثلث
بدأ بالاول فالاول حتى يستوفي الثلث والنقص على الاخير واذا جمع بين منجزة و
مؤجلة قدمت المنجزة من الثلث وان تاخرت بالزمان ويعتبر في منجز المريض
الشروط المعتبرة في منجزة الصحيح وحكمها حكمها في الجواز واللزوم فليس له
الرجوع بعد تحقق شرايط اللزوم بخلاف الوصية مسئلة اذا باع في مرض الموت مسئلة
ربوياً بربوي كما اذا باع كراً من بر قيمته ستة دنانير وليس له سواه بكر
من بر ردي قيمته ثلثة ولم تجز الورثة فالمحاباة هنا بنصف تركته فعلى ما
اخترناه لا اشكال وعلى القول الاخر يمضي في قدر الثلث ولو رد السدس على الورثة
كان ربوا فتصحيحه بان يرد المشتري على الورثة ثلث كره الجيد ويرد الورثة
على المشتري ثلث كره الردي فيجتمع مع المشتري خمسة دنانير ثلثة بالمعاوضة و
اثنان بالمحاباة هي ثلث التركة فيجب ان يبقى مع الورثة ضعف ما صحت فيه المحاباة
وطريقه ان يسقط قيمة كر المشتري من قيمة كر الورثة وينسب ثلث المبيع الى الباقي ٥

فيصح البيع في تلك النسبة واذا باع في مرض الموت غير الربوي كما اذا باع عبداً بمائة
وقيمته مائتان وليس له سواه ولم تجز الورثة فعلى المختار عندي لا اشكال واختلف
اصحاب القول الاخر فذهب جمع من الاصحاب ان حكمه حكم السابق وطريقه على
ما بيناه في المسئلة السابقة فيسقط الثمن وهو مائة عن قيمة العبد وينسب
الثلث وهو ستة وستون وثلثان الى الباقي من القيمة وهو مائة يكون ثلثيه
فيصح البيع في ثلثيه بثلثي الثمن ويرد ثلث الثمن الى المشتري وذهب اخرون الى
صحة البيع في خمسة اسداس المبيع بمجموع الثمن ويبطل في السدس فيرجع الى الورثة ولا
يبعد ترجيح القول الاول على القول باعتبار الثلث والمشتري بالخيار
بين الاجازة والفسخ لتبعيض الصفقة اذا لم يكن عالماً
بكونه مريضاً ومن حكم المريض ماذكروا انه يجب على كل منهما
بذل ماله للاخر بالعوض تم كتاب الوصية من كتاب
الكفاية ويتلوه كتاب النكاح في المجلد
الاخر بيد من لا عمل له الا الخطاء ولا
ذخر له الا الرجاء الواثق بالله
الغني ابن محمد تقي محمد جعفر القهپائي
وساعدني توفيقي طول الله
عمره ووفقه الله لمرضاته
في يوم الخميس سابع عشر
صفر المظفر
سنة ١٢٠٤

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نثق

كتاب النكاح وفيه مطالب المطلب الاول في النكاح الدائم وفيه فصول

الاول في العقد والاداب والخلوة وما يتعلق بها وفيه اطراف الاول يستحب النكاح استحبابا موكدا لمن تاقت نفسه اليه باجماع المسلمين الا من شذ منهم حيث ذهب الى الوجوب ومن لم تتق نفسه فهل مستحب بالنسبة اليهم ام لا فيه قولان والاشهر الاقوى نعم نظرا الى عموم الاية والاخبار وخالف فيه الشيخ نظرا الى وجه اقويها مدح يحيى عليه السلم في الاية بكونه حصورا وهي دالة على مدح عدم اشتهاء النساء لا عدم التزويج وعلى القول بافضلية التزويج لمن لم تتق نفسه اليه في الجملة فهل هو افضل من التخلي للعبادة ام الامر بالعكس فيه قولان ولعل الراجح الاول نظرا الى الاخبار والنكاح يتصف بالاستحباب مع قطع النظر عن الامور اللاحقة له والا فقد يجب عند خوف وقوع في الزنا عند الاصحاب ولو امكن دفعه بالتسري كان وجوبه تخييريا او تحرم اذا منع واجبا كالحج ومع الزيادة على اربع ويحرم بالنظر الى الزوجات كالمحرمات عينا وجمعا كما سيجيئ ويكره عند عدم التوقان و الطول عند بعضهم والزيادة على الواحدة عند الشيخ ويكره بالنسبة الى بعض الزوجات كنكاح القابلة المربية ومن ولدت من الزنا والعقيم وعد من هذا الباب المحلل والخطبة على خطبته المجاب والمستحب بالنظر الى بعض الزوجات كنكاح القريبة على قول للجمع بين الصلة وفضيلة النكاح واختاره الشهيد

والبعيدة

والبعيدة على قول اخر لبعض الاخبار المنقولة عن النبي صلى الله عليه واله ويستحب ان تختير من النساء من يجمع فيها كرم الاصل وكونها بكرا او لودا عفيفة ولا يقتصر على المال والجمال واذا اراد التزويج يصلي ركعتين ويحمد الله ويقول اللهم اني اريد ان اتزوج اللهم فاقدر لي من النساء اعفهن فرجا واحفظهن لي في نفسها ومالي واوسعهن رزقا واعظمهن بركة واقدر لي منها ولدا طيبا تجعله خلفا صالحا في حيوتي وبعد مماتي ووقت ذلك قبل تعين المراة وقبل العقد والمشهور بين الاصحاب ان الاشهاد في نكاح الغبطة سنة موكدة وليس لشرط في صحة العقد خلافا لابن ابي عقيل ويستحب الاعلان و الخطبة بضم الخاء امام العقد وهي حمد الله تعالى ولو اضاف الشهادتين والصلوة على النبي صلى الله عليه واله والوصية بتقوى الله والدعاء للزوجين كان اكمل قالوا ويستحب خطبة اخرى امام الخطبة بكسر الخاء من المراة او وليها ويستحب للولي ايضا خطبة اخرى امام الجواب ويجري في الجميع الاقتصار على الحمد ويستحب ايقاعه ليلا ويكره ايقاعه والقمر في العقرب وفي محاق الشهر يكره في ساعة حارة لموثقة زرارة ورواية ضريس بن عبد الملك ويستحب لمن اراد الدخول ان يصلي ركعتين ويدعو بعدهما بالمنقول وتفعل المراة كذلك اذا امرت بالانتقال وان يكون حال الدخول على طهارة وروى ابو بصير قال سمعت رجلا يقول لابي جعفر عليه السلم جعلت فداك اني رجل قد اسننت وقد تزوجت امراة بكرا صغيرا ولم ادخل بها وانا اخاف اذا دخلت على فراشي ان تكرهني لخضابي و كبري قال ابو جعفر عليه السلم اذا دخلت عليك ان شاء الله فمرهم قبل ان تصل اليك ان تكون متوضية ثم لا تصل اليها انت حتى تتوضا وتصلي ركعتين ثم تامرهم يامروها ان تصلي ايضا ركعتين ثم تحمد الله تعالى وتصلي على محمد واله ثم ادع الله

ومُرْ من معها ان يؤمنوا على دعائك ثم ادع الله تعالى وقل اللهم ارزقني الفها وودها
ورضاها بي وارضني بها واجمع بيننا باحسن اجتماع وانفس ايتلاف فانك تحب
الحلال وتكره الحرام واعلم ان الالف من الله والفرك من الشيطان ليكره ما
احل الله عز وجل وروى ابو بصير عن ابي عبد الله عليه السلم قال اذا دخلت عليه فليضع
يده على ناصيتها ويقول اللهم على كتابك تزوجتها وفي امانتك اخذتها و
بكلماتك استحللت فرجها فان قضيت في رحمها شيئا فاجعله مسلما سويا
ولا تجعله شرك شيطان قلت وكيف يكون شرك شيطان قال فقال ان الرجل
اذا دنى من المراة وجلس مجلسه وحضر الشيطان فان هو ذكر اسم الله تنحى الشيطان
عنه وان فعل فلم يسم ادخل الشيطان ذكره فكان العمل منهما جميعا والنطفة
واحدة ويستحب ان يكون الدخول ليلا ويستحب اضافة الستر المكاني والقولي الى الستر
الزماني والتسمية عند الدخول مطلقا ويستحب مؤكدا الوليمة عند الزفاف يوما
او يومين وان يدعى المؤمنون ويستحب لهم الاجابة ولا يجب خلافا للجماعة من
العامة ويشترط في استحباب الاجابة كون الداعي مسلما وان لا يكون في الدعوة
مناكير وملاهي الا ان يعلم زوالها بحضوره من غير ضرر فيجب لذلك وان يشمل
الدعوة الفقراء وان خص بها الاغنياء لا يستحب الاجابة بل يكره وان يدعى في اليوم الاول
والثاني ولو اولم في الثالث كرهت الاجابة واذا حضر فالاكل مستحب وان كان صائما
ندبا سواء شق الامساك على صاحب الدعوة ام لا خلافا للتذكرة في الثاني ويجوز نثر
المال في الاعراس من ماكول وغيره ويجوز الاكل منه بغير الاكل الا باذن اربابه صريحا
او بشاهد الحال وفي التذكرة جواز اخذه ما لم يعلم الكراهية والاول اجود وهل
يملكه الاخذ بمجرد الاخذ قيل نعم وقيل لا وهو اشهر وقيل لا تملك بذلك وانما يفيد
مجرد الاباحة ولعله اجود وتظهر الفائدة في جواز رجوع المالك ما دامت العين

باقية

لاقوى
باقية في يد الاخذ فلو تلفت فلا رجوع ولو اخرجه الاخذ عن ملكه ببيع ونحوه فا
انه لا رجوع ويكره الجماع في الليلة التي ينخسف فيها القمر واليوم التي ينكسف فيها
الشمس وفيما بين غروب الشمس الى ان يغيب الشفق ومن طلوع الفجر الى طلوع الشمس
وفي الريح السوداء والصفراء والزلزلة والمحاق وفي اول الليلة من كل شهر الا
شهر رمضان وفي اخر ليلة من كل شهر وفي ليلة النصف وفي السفر مع عدم
الماء للغسل لرواية اسحق بن عمار في الصحيح او الموثق والرواية دالة على الجواز
مع استحباب الترك والجماع عاريا وعقيب الاحتلام قبل الغسل او الوضوء
ولا باس بالجماع بعد الجماع من غير تخلل الغسل ويكره الجماع وينظر اليه غيره و
النظر الى فرج المراة في حال الجماع وحرمه ابن حمزة والجماع مستقبل القبلة
ومستدبرها وفي السفينة والكلام في وقته لغير ذكر الله تعالى وفي موثقة
عبيد بن زرارة وابي العباس قالا قال ابو عبد الله عليه السلم ليس للرجل ان يدخل بامراة
ليلة الاربعاء **الطرف الثاني** في بعض الاحكام واللواحق وفيه مسائل **الاول**
لا اعلم خلافا في ان من اراد نكاح امراة يجوز له النظر اليها في الجملة وذهب جماعة
الى استحباب ذلك ولا اعلم خلافا في جواز النظر الى وجهها وكفيها ظاهرهما و
باطنهما من مفصل الزند واختلفوا فيما عدا ذلك كشعرها ومحاسنها وقد
ورد بجواز ذلك روايات متعددة يتجه العمل بها فالقول بالجواز
اوجه ويشترط في جواز النظر اليها العلم بصلاحيتها للتزويج بخلوها من البعل و
العدة والتحريم واحتمال اجابتها وان لا يكون لريبة والمراد بها خوف الوقوع في
محرم قيل ولا التلذذ وفي بعض الروايات لا باس ما لم يكن متلذذا وشرط
بعضهم ايضا ان يستفيد بالنظر فائدة فلو كان عالما بحالها قبله لم يصح
والنص مطلق وكما يجوز النظر للرجل كذلك يجوز للمراة ويجوز النظر

الى المراة يريد شراءها والى شعرها ومحاسنها وهل يجوز الزيادة على ذلك من باقي جسدها
ما عدا العورة قيل نعم وقطع به في التذكرة لدعاء الحاجة اليها للتطلع اليها لئلا يكون
بها عيب وقيده في الدروس بتحليل المولى وفي بعض الروايات تصريح بجواز اللمس
وهو حسن مع توقف الغرض عليه **الثانية** المشهور جواز النظر الى اهل الذمة وشعورهن
ما لم يكن لتلذذ او ريبة ومنعه ابن ادريس والعلامة في المختلف والاول اقرب
للاصل ورواية السكوني عن ابي عبد الله عليه السلم قال قال رسول الله صلى الله عليه واله لا
حرمة لنساء اهل الذمة ان ينظر الى شعورهن وايديهن وما رواه ابن بابويه في الصحيح
عن الحسن بن محبوب عن عباد بن صهيب قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم يقول
لا باس بالنظر الى اهل تهامة والاعراب واهل البوادي من اهل الذمة والعلوج
لانهم لا ينتهين اذا نهين واستدل المانع بقوله تعالى قل للمؤمنين يغضوا من
ابصارهم ضعيف لعدم الدلالة على العموم والمراد بالريبة خوف الوقوع في المحرم
وهو المعبر عنه بخوف الفتنة والنظر الى امة الغير وشعرها بدون التحليل من المولى
خلاف ونسب الجواز الى المشهور **الثالث** يجوز للرجل ان ينظر الى مثله ما خلا عورته شيخا
كان او شابا حسنا او قبيحا بلا فرق بين الامرد وغيره عندنا ما لم يكن لتلذذ
او ريبة وكذا المراة ولا فرق بين المسلمة والكافرة على الاشهر خلافا للشيخ
ذهب في احد قوليه الى ان الذمية لا تنظر الى المسلمة حتى الوجه والكفين وعلى
ليس للمسلمة ان يدخل مع الذمية الى الحمام ولعل الاول اقرب وللرجل ان ينظر الى
جسد امرأته حتى العورة وكذا المراة والمملوكة في حكم المراة مع جواز نكاحها
فلو كانت مزوجة فالمعروف ان حكمها حكم امة الغير وكذا المكاتبة والمشتركة
ولو كانت مرهونة او موجرة او مستبرأة او معتدة عن وطي شبهة جاز على
الاقوى ويجوز النظر الى المحارم ما عدا العورة وكذا المراة ولا اعلم خلافا في

تحريم

في تحريم النظر الى المراة الاجنبية فيما عدا الوجه والكفين من غير ضرورة
سواء كان بتلذذ او ريبة ام لا واما في تحريم النظر الى الوجه والكفين اذا كان
بتلذذ او ريبة اما بدون ذلك ففيه اقوال ثلثة **الاول** الجواز على كراهية وهو مختار
الشيخ **الثاني** التحريم مطلقا وهو مختار التذكرة **الثالث** الجواز مرة واحدة وتحريم
المعاودة وهو مذهب المحقق والعلامة في اكثر كتبه والاول اقرب للاصل ولقوله
تعالى ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها وهو مفسر بالوجه والكفين ولرواية
مروك بن عبيد عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلم قال له ما يحل للرجل ان يرى
من المراة اذا لم يكن محرما قال الوجه والكفان والقدمان وفي الصحيح عن علي بن
سويد قال قلت لابي الحسن عليه السلم اني ابتلى بالنظر الى المراة الجميلة فيعجبني النظر
اليها فقال يا علي لا باس اذا عرف الله من نيتك الصدق واياك والزنا الحديث
وروى عبد الله بن جعفر في قرب الاسناد عن مسعدة بن زياد في الصحيح قال سمعت
ابا جعفر عليه السلم وسئل عما يظهر المراة قال الوجه والكفين وباسناد لا يبعد
ان يكون صحيحا عن علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلم سئلته عن الرجل ما يصلح له
ان ينظر من المراة التي لا تحل له قال الوجه والكفين وموضع السوار ويؤيده رواية
زرارة عن ابي عبد الله عليه السلم في قول الله تعالى الا ما ظهر منها قال الزينة الظاهرة الكحل
والخاتم حجة المانع قوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن وبعض الوجوه الاعتبارية
والاية مخصصة بالاية المذكورة ويستثنى من الحكم بالتحريم الصغيرة التي ليست
مظنة شهوة وكذا العجوز المسنة البالغة بنفي التلذذ والريبة بالنسبة اليه
على الاقوى وكذا الصغير غير المميز بالنسبة الى المراة وفي المميز قولان ويستثنى
ايضا موضع الضرورة كالفصد والحجامة ونظر الطبيب وارادة الشهادة عليها تحملا
واداء للمعاملة ليعرفها اذا احتاج اليها وفي الخصي المملوك للمراة قولان اقربهما

الجواز وهو مذهب العلامة في المختلف لعموم صحيحة يونس بن عمار ويونس بن يعقوب جميعاً عن
ابي عبد الله عليه السلام قال لا يحل للمرأة ان ينظر عبدها الى شيء من جسدها الا الى شعرها
غير متعمد لذلك قال الكليني وفي رواية اخرى لا باس بان ينظر الى شعرها اذا كان
مأموناً وفي معوية بن عمار في الحسن وغيره قال قلت لابي عبد الله عليه السلام المملوك يرى شعر
مولاته وساقها قال لا باس ونحوه صحيحة معوية بن عمار او موثقته ونحوه صحيحة عبد
الرحمن عن ابي عبد الله لكن لم يذكر فيه الساق وفي صحيحة معوية بن عمار ايضاً لا باس ان
يرى المملوك الشعر والساق ولعموم قوله تعالى او ما ملكت ايمانهن الشاملة للفحل
والخصي فان خرج الفحل لشبهة الاجماع بقي الخصي داخلاً مع ان الظاهر ان
مسئلة تحريم نظر المملوك الخصي ليس باجماعي كما قال في المسالك ويظهر من المبسوط و
قال في المسالك روى الكليني اخباراً كثيرة بطرق صحيحة عن الصادق عليه السلام ان المراد
بقوله تعالى وما ملكت ايمانهن شاملة للمملوك مطلقا ولا ارى سوى صحيحة لمعوية بن عمار
وفيه ايضاً روى الشيخ في المبسوط وغيره وان النبي صلى الله عليه وآله اتى فاطمة بعبد قد
وهبها وعلى فاطمة ثوب اذا قنعت راسها لم يبلغ رجلها واذا غطيت به رجلها لم يبلغ راسها فلما
رأى رسول الله صلى الله عليه وآله ما يلقى قال انه ليس عليك باس انما هو ابوك وغلامك
ويدل على خصوص الخصي قوله تعالى او التابعين غير اولي الاربة من الرجال والخصي اذا
كان ممسوح الذكر والبيضتين لا يبقى له اربة في النساء لان الاربة هي الحاجة ويعارض
صحيحة محمد بن اسمعيل قال سألت ابا الحسن الرضا عليه السلام عن قناع الحراير من الخصيان فقال
كانوا يدخلون على بنات ابي الحسن عليه السلام ولا يتقنعن قلت فكانوا احراراً قال لا قلت
فالاحرار يتقنع منهم قال لا واما المعارض فلا يصلح للمعارضة اذ غاية ما يستفاد
منها الكراهة ويظهر من المبسوط ميله الى جواز نظر المملوك مطلقاً ورجع عن اجزائه
وفي نظر الخصي الى غير مالكته قولان اقربهما الجواز وظهر الحجة مما سلف ونقل في المسالك

عن ابن الجنيد في كتاب الاحمدي وقد روى عن ابي عبد الله عليه السلام وعن ابي الحسن موسى عليه السلام
كراهة رؤية الخصيان الحرة من النساء حراً كان او مملوكاً وفي جواز سماع صوت
الاجنبية قولان احدهما التحريم وثانيهما ان التحريم مشروط بالتلذذ او
خوف الفتنة وبه قطع في التذكرة واستجوده الشهيد الثاني وهو اجود وقال
بعض الاصحاب وينبغي لها ان تجيب المخاطب وقارع الباب بصوت غليظ ولا
ترخم صوتها الرابعة اختلف الاصحاب في جواز الوطي في دبر المرأة لاختلاف الروايات
والاكثر على الجواز كراهية شديدة وهو اقرب جمعاً بين الاخبار العديدة الدالة على
الجواز وما يدل على المنع الخامسة لا اعرف خلافاً بينهم في جواز العزل عن الامة
والمتمتع بها والدائمة مع الاذن واختلفوا في جواز العزل عن الحرة الدائمة
مع عدم الاذن فذهب الاكثر الى الجواز على كراهية وذهب جماعة منهم الى التحريم
والاول اقرب لصحيحة محمد بن مسلم وموثقة عبد الرحمن عن ابي عبد الله وغيرهما ولو
قلنا بالتحريم فالاشهر انه لا يجب على الزوج شيء وقيل يجب دية النطفة عشرة
دنانير والاول اقرب السادسة لا اعرف خلافاً بين الاصحاب في تحريم الوطي قبل ان
تبلغ تسع سنين ولو وطئها قبل ذلك فهل تحرم عليه مؤبداً بدون الافضاء
الاكثر على عدم التحريم وذهب جماعة الى التحريم استناداً الى بعض الروايات
الضعيفة ولعل الاول اقرب السابعة المعروف انه لا يجوز للرجل ان يترك وطي
امرأته اكثر من اربعة اشهر من غير عذر الا باذنها وفي المسالك انه موضع وفاق
روى الشيخ باسناده عن صفوان والظاهر انه صحيح عن ابي الحسن الرضا عليه السلام
قال سألته عن الرجل يكون عنده المرأة الشابة فيمسك عنها الاشهر او سنة
لا يقربها ليس يريد الاضرار بها يكون لهم مصيبة يكون في ذلك آثماً قال
اذا تركها اربعة اشهر كان آثماً بعد ذلك ورواه الصدوق عن صفوان في الحسن

ورواه الشيخ باسناد ضعيف وزاد الا ان يكون باذنها والرواية مختصة بالشابة
فالتعميم لا يخلو عن اشكال وفي بعض الروايات الضعيفة عن ابي عبد الله عليه السلام من جمع
من النساء ما لا ينكح فزنا منهن شيء فالاثم عليه وروى حفص بن البختري في الحسن
بابراهيم عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا غاضب الرجل امرأته فلم يقربها من غير يمين اربعة
اشهر استعدت عليه فاما ان يفيء واما ان يطلق الحديث والرواية مختصة بغير
المعارضة وهل يعم الحكم للمتمتعة فيه وجهان يكره ان يدخل
المسافر اهله ليلا ولا فرق بين اعلامهم قبل ذلك وعدمه وقيل يختص الكراهة بعدم
الاعلام في العقد وبعض الاحكام المتعلقة به وفيه مسائل الاولى
النكاح يفتقر الى ايجاب وقبول دالين على الرضا والعبارة عن الايجاب انكحتك
وزوجتك ولا اعرف خلافاً في صحة كل منهما وفي متعتك قولان والقبول ان يقول
قبلت النكاح او قبلت التزويج او ما شاكلهما ولو قال قبلت صح والمشهور انه
لا بد من وقوعهما بلفظ الماضي ولا اعلم على ذلك حجة واضحة ولو اتى بلفظ الامر فقال
زوجنيها فقال زوجتك ففي صحته قولان ولعل القول بالصحة اقرب ولو اتى
بلفظ المستقبل فقال اتزوجك فتقول زوجتك ففي صحته قولان اقربهما الصحة
ولا يشترط في القبول مطابقته للفظ الايجاب فلو قال زوجتك فقال قبلت النكاح
صح ولو قال زوجت بنتك من فلان فقال نعم فقال الزوج قبلت ففي صحته
قولان والصحة لا يخلو عن قرب وهل يشترط مقارنة الايجاب للقبول فيه قولان و
اعتبر في التذكرة في الصحة وقوعهما في مجلس واحد وان تراخى احدهما عن الآخر
ولا يشترط تقديم الايجاب بل لو قال اتزوجك فقال الولي زوجتك صح كما هو
المشهور واحتمل بعض الاصحاب تقديم الايجاب والمشهور انه لا يجزي الترجمة
مع القدرة على العربية ونقل عن الشيخ دعوى الاجماع على ذلك وعن ابن حمزة انه

جعل العقد بالعربية مستحباً وفي المسئلة اشكال وان كان القول بجواز الترجمة
قوياً ومن جوز التعبير بغير العربية جوز اللحن في العربي الذي لا يغير المعنى
بطريق اولى قيل ومن اشترط مادة العربية اقتصر عليه وظاهرها عدم اشتراط
الاعراب ومنهم من صرح باشتراط الاعراب مع القدرة وهل يجب التوكيل مع
العجز عن العربية فيه وجهان اقربهما العدم قيل عليه اتفاق الاصحاب ظاهراً ولو
عجز احد المتعاقدين تكلم كل منهما بلغته ولو عجزا عن النطق اصلاً او
احدهما اكتفى بالاشارة والايماء ولا ينعقد بلفظ البيع او الهبة او الاجارة او
التمليك وان ذكر المهر الثانية يشترط في العاقد سواء كان زوجاً او زوجة
او ولياً لاحدهما او وكيلاً له البلوغ او العقل فلا حكم لعبارة الصبي والمجنون
في حال جنونه والمغمى عليه والمشهور انه لا يصح عقد السكران وان اجاز بعد
الافاقة وقال الشيخ في النهاية اذا عقدت المرأة على نفسها وهي سكرى كان
العقد باطلاً فان افاقت ورضيت بفعلها كان العقد ماضياً وتبعه على ذلك
ابن البراج وهو جيد للرواية الصحيحة السالمة عن المعارض ورواها ابن
بابويه في الصحيح ايضاً وحملها في المختلف على سكر لم يبلغ حد عدم التحصيل وهو
غير جيد ويشترط في العاقد ايضاً الحرية او اذن المولى الثالثة لا اعرف خلافاً
في انه يشترط في كل من الزوجين ان يكون معيناً ليقع التراضي عليه ويحصل
التعيين بالاسم او الوصف او الاشارة فلو زوجه احدى بنتيه او هذا الحمل لم
يصح فاذا كان للرجل عدة بنات فزوج واحدة منهن ولم يسم عند العقد
فان لم يقصد معينة بطل العقد وكذا ان قصد احدهما غير ما قصده الآخر
ولو قصد الزوج قبول نكاح من قصدها الاب وان لم يعرفها بعينها ففي
التذكرة انه يصح ولو قصد واحدة معينة واختلفا في المعقود عليها فمع

الشيخ وجماعة ان القول قول الاب ان كان الزوج راهن والا فالعقد باطل عملاً
بالخبر الصحيح وحمله الفاضلان على ان الظاهر في صورة الرؤية ان الزوج وكل
التعيين الى الاب وردّه ابن ادريس وحكم بالبطلان ولعل الوقوف على مدلول
الخبر الصحيح اولى **الرابعة** اذا ادعى احد الزوجين الزوجية وصدقه الاخر حكم
به وتوارثا واذا ادعى احدهما وانكر الاخر احتاج المدعي الى البينة فان اقام
البينة او حلف اليمين المردودة ثبت النكاح ظاهراً ووجب عليهما مع ذلك
مراعاة الحكم في الواقع وان لم يتفق ذلك وحلف المنكر انتفى عنه حكم النكاح
ظاهراً ويجب عليه مراعاة ما في الواقع من احكام المصاهرة وغيرها ولو كان
المدعي الزوج لم يجب عليه النفقة لعدم التمكين الذي هو شرط وجوبها والمشهور
لو ادعى زوجية امرأة وادعت اختها انها الزوجة واقاما البينة قدمت
بينة الاخت ان دخل بها او كان تاريخ بينتها اسبق والا قدم بينته ومستنده
رواية ضعيفة السند لكن العمل بها مشهور بينهم حتى نقل فيه الاجماع واذا عقد
على امرأة فادعى اخر زوجيتها وعجز عن البينة فقيل انه لم يسمع دعواه اصلا فلا يثبت
عليه توجه اليمين على المرأة الى غير ذلك من احكام الدعوى وذهب جماعة من
الاصحاب الى قبول الدعوى وتوجه اليمين والرد وان لم يسمع في حق الزوج و
فائدته ثبوت مهر المثل على الزوجة للمدعي على تقدير الاقرار او ردها اليمين وحلف
المدعي او نكولها عن اليمين والقضاء للمدعي بالنكول او مع اليمين ومبنى القولين
على ان منافع البضع هل تضمن بالتفويت ام لا وفيه قولان **الخامسة** اذا اذن المولى
لعبده في ابتياع زوجته للمولى فاشتراها له فالعقد باق وان اشتراها لنفسه
باذنه او ملكه اياها بعد الابتياع فان قلنا ان العبد يملك مطلقا او يملك
مثل هذا الفرد من التصرفات بطل العقد وهل يستبيحها العبد بغير اذن جديد
من المولى

من المولى او اما بالملك او بالاذن الضمني المستفاد من الاذن في شرائها لنفسه
لا فيه وجهان والا فالعقد باق ولو تحرر بعضه واشتراها بطل النكاح سواء
اشتراها بمال يتفرد به او مشترك بينهما لكن على تقدير الاختصاص يحتمل وطئها
بالملك دون الاشتراك **الفصل الثاني** في اولياء العقد تثبت الولاية في النكاح
للاب بلا خلاف وللجد للاب على الاشهر الاقوى للاخبار المستفيضة وفيه خلاف
لابن ابي عقيل والاقوى انه لا يشترط في ولاية الجد بقاء الاب خلافاً للشيخ وجماعة
ولا خيار للصبية مع البلوغ اذا زوجها الاب قبله الا في رواية معارضة
باقوى منها وفي الصبي قولان اظهرهما انه كذلك ولا ولاية للاب على الثيب
مع بلوغها ورشدها للاخبار الدالة عليه على الاقوى خلافاً لابن ابي عقيل ولا
على الصبي البالغ الرشيد وان كانت بكراً كاملة لم تتزوج او تزوجت ولم
توطأ قبلاً وكان لها اب يصلح للولاية ففي ثبوت الولاية عليها او سقوطها
عنها او الشركة اقوال **احدها** سقوط الولاية عنها وثبوتها لها مطلقا **الثاني**
استمرار الولاية عليها مطلقا **الثالث** التشريك بينها وبين الولي **الرابع** استمرار
الولاية عليها في الدوام دون المتعة **الخامس** عكسه والقول الثاني عندي قوي
متين ويدل عليه صحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال لا يستأمر الجارية اذا
كانت بين ابويها ليس لها مع الاب امر وقال يستأمرها كل احد ما عدا الاب
وصحيحة زرارة بن اعين قال سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول لا ينقض النكاح الا الاب
ورواه الشيخ في الموثق وصحيحة عبد الله بن الصلت قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن
الجارية الصغيرة يزوجها ابوها الها امر اذا بلغت قال لا وسألته عن البكر اذا
بلغت مبلغ النساء الها مع ابيها امر قال لا ما لم تثيب وصحيحة الحلبي عن ابي
عبد الله عليه السلام قال سألته عن البكر اذا بلغت مبلغ النساء الها مع ابيها امر قال

قال لا ما لم تثيب وحسنة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام في الجارية يزوجها ابوها بغير رضاها
قال ليس لها مع ابيها امر اذا انكحها جاز نكاحها وان كانت كارهة الحديث وموثقة
فضل بن عبد الملك عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا تستأمر الجارية التي بين ابويها
اذا اراد ابوها ان يزوجها هو انظر لها واما الثيب فانها تستأذن وان كانت
بين ابويها اذا ارادا ان يزوجاها وصحيحة ابي مريم عن ابي عبد الله عليه السلام قال
في العذراء التي لها اب لا تزوج متعة الا باذن ابيها والرواية مختصة بالمتعة
وموثقة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال لا ينقض النكاح الا الاب وروى علي بن جعفر
في كتابه عن اخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال سألته عن رجل هل يصلح له ان يزوج ابنته
بغير اذنها قال نعم ليس يكون للولد امر الا ان يكون امرأة قد دخل بها قبل ذلك
فتلك لا يجوز نكاحها الا ان يستأمر ويؤيد ما ذكرناه صحيحة عبد الله بن ابي يعفور
عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا تنكح ذوات الآباء من الابكار الا باذن آبائهن و
رواية عبيد بن زرارة عن ابي عبد الله عليه السلام في حديث قال لا يستأمر الجارية اذا كانت
بين ابويها فاذا كانت ثيبا فهي اولى بنفسها ورواية ابي مريم عن ابي عبد الله عليه السلام
قال الجارية البكر التي لها اب لا تتزوج الا باذن ابيها وقال اذا كانت مالكة لامرها
تزوجت متى شاءت والظاهر ان المراد بمالكة امرها من لم يكن لها ولي شرعي الى
غير ذلك كرواية ابراهيم بن ميمون حجة القول الاول قوله تعالى حتى تنكح زوجاً غيره
ولا تعضلوهن ان ينكحن ازواجهن وقوله تعالى فلا جناح عليهن فيما فعلن في
انفسهن وصحيحة الفضلاء المنقولة في الحسن ايضا عن ابي جعفر عليه السلام قال
المرأة التي قد ملكت نفسها غير السفيهة ولا المولى عليها ان تزويجها بغير الولي
جائز وصحيحة منصور بن حازم عن الباقر عليه السلام قال تستأمر البكر وغيرها ولا
تنكح الا بامرها وبعض غيرهما من الروايات والجواب عن الآيات ان النساء
المحدث

المحدث عنهن باضافة النكاح اليهن غير محل النزاع وعن صحيحة الفضلاء انها غير
دالة على المطلوب اذ يجوز ان يكون المراد بالمالكة نفسها من لم يكن لها ولي شرعي
ولو سلم انها اعم لكنه قيد بغير المولى عليها فلا يفيد وغاية ما يستفاد من صحيحة
منصور استئمار البكر وغيرها ولا يدل على الاشتراط والتشريك باقي الاخبار في ضعف
الاسناد واكثرها غير دال على المطلوب بل بعضها يدل على خلافه ولو ذهبت بكارتها
بغير الوطي فحكمها حكم البكر ولو عضلها الولي سقط اعتبار رضاه وكانت
مستقلة عند الاصحاب لا اعرف فيه خلافا والمعروف انه لا يشترط مراجعة الحاكم
واختلف كلام العلامة في التذكرة فتارة جوز لها الاستقلال ونقله عن جميع
علمائنا مصرحاً بعدم اشتراط مراجعة الحاكم وتارة اشترط اذنه وفي معناه
الغيبة المنقطعة التي يحصل معها المشقة الشديدة مع اعتبار استيذان
الولي على ما ذكره الشيخ في الخلاف ولو منع الولي من غير الكفو لم يكن عضلاً
ولو فرض ارادتها زوجاً واراد الولي غيره ففي تقديم مختارها او مختاره وجهان
ولعل الثاني اقرب ويثبت ولايتهما على البالغ المجنون اذا اتصل جنونه بالصغر
عند الاصحاب ولو طرأ الجنون بعد البلوغ والرشد ففي ثبوت الولاية لهما
او الحاكم قولان وحيث يثبت الولاية على المجنون فلا خيار له بعد الافاقة لا
اعرف فيه خلافا بينهم وللمولى ان يتزوج عبده او امته بلا فرق بين الصغير
والكبير والعاقل والمجنون ولا خيار لهما معه ولا فرق بين تولي المولى
الصيغة للمملوك او الزامه على القبول ولو تحرر بعض العبد او الامة لم يكن
للمولى اجباره على التزويج وليس للحاكم الولاية بلا فرق بين الذكر والانثى
والمعروف بينهم انه ليس له الولاية على الصغير ويفهم من كلام الشهيد الثاني
تردد فيه وتنظر فيه بعض المتاخرين وفي ثبوت الولاية للاب والجد والحاكم

في السفه المتصل بالصغر قولان اما في الطاري بعد البلوغ والرشد فالمشهور اختصاصها
للحاكم وهل للوصي ولاية في النكاح للصغير او الصغيرة او من بلغ فاسد العقل
فيه اقوال احدها ثبوت الولاية مطلقا الثاني نفيها مطلقا الثالث ثبوتها ان نص
الموصي على النكاح وعدمه بدونه الرابع ثبوتها في صورة واحدة خاصة وهو ما
اذا بلغ فاسد العقل وبه ضرورة الى النكاح ولعل القول الثاني اقرب لصحيحة محمد بن
اسمعيل بن بزيع وصحيحة ابي عبيدة الحذاء مع بعض التاييدات لصحيحة محمد بن مسلم
وصحيحة منصور بن حازم عن ابي عبد الله عليه السلم قال يستامر البكر وغيرها ولا تنكح
الايامى الا باذنها وخروج الاب والجد بدليل وصحيحة زرارة لا ينقض النكاح الا الاب
والتاويل في المعارض اقرب من الاطراح والمحجور عليه للتبذير لا يجوز له ان يتزوج
الا مع الاضطرار فلو اوقع كان العقد فاسدا فان كانت المرأة عالمة فلا شيء
لها مطلقا وان كانت جاهلة لم يكن لها الزايد عن مهر المثل مع الدخول وان
اضطر الى التزويج جاز للولي ان ياذن له مقيدا بمراعاة المصلحة سواء
عين الزوجة ام لا على قول وعلى قول اخر لا بد من تعيين الزوجة وهل يجوز له
المبادرة الى النكاح بدون اذن الولي مع امكانه فيه وجهان ولو تعذر اذن
الحاكم جاز له التزويج بدونه مقتصرا على ما يليق به بمهر المثل فما دونه مسائل
الاول اذا وكلت المرأة المالكة لامرها احدا في تزويجها فان عينت الزوج
لم يكن للوكيل التعدي عنه وان اطلقت كما قالت انت وكيلي في تزويجي او تزوجني
لرجل فقيل لا خلاف في انه ليس للوكيل ان يزوجها من نفسه وفي التذكرة احتمل
جواز ذلك وان عممت الاذن كما لو قال زوجني ممن شئت ففي جواز تزويجها
لنفسه قولان ولو وكلته في تزويجها منه قيل لا يصح لرواية عمار واتحاد
الموجب والقابل وقيل يصح ولو زوجها الجد من ابن ابنه الاخر ولاية عنهما

اوالاب

اوالاب من موكله جاز وان منعنا من اتحاد الموجب والقابل وكل الجد والاب غيره
في الايجاب او القبول الثانية اذا عقد عليها الولي من كفو بمهر المثل فان كان على وجه
المصلحة فلا اعتراض لها في شيء مطلقا وان كان لا على وجه المصلحة ففيه وجهان ولا
يبعد القول بانه كالاول واذا عقد عليها من كفو بدون مهر المثل فقيل يصح مطلقا و
قيل لا يصح وقيل لها الاعتراض في المسمى والرجوع الى مهر المثل وقيل لها الخيار في
العقد ومنهم من فصل بين مراعاة المصلحة وعدمها في الاعتراض في المسمى
وعدمه فاذا فسخت المسمى لم يبعد تخير الزوج في اصل العقد ولو زوجها من
غير كفو بمهر المثل احتمل بطلان العقد وان يكون لها الخيار في العقد وان كان
بدون مهر المثل ثبت احتمال الخيار في المسمى والرجوع الى مهر المثل ايضا الثالثة النكاح
الواقع من غير الولي الشرعي يتصف بالصحة ويقف على الاجازة والحر والعبد على
الاشهر الاقوى وقال ابن ادريس لا خلاف في ان النكاح يقف على الاجازة الا في
العبد والامة فان بعضهم توقف العقد على اجازة الموليين وبعضهم [illegible]
في الخلاف ان العقد الواقع من الفضولي يقع باطلا والاقرب الاول لصحيحة ابي
عبيدة الحذاء ويعضده حسنة زرارة ورواية محمد بن مسلم فلو زوج الصبية
غير وليها لم يمض الا مع اجازتها او اجازة وليها اذا كانت صغيرة ولو كانت
مملوكة توقف على اجازة المالك ويكفي في اجازة البكر واذنها سكوتها على الاشهر
الاقوى لصحيحة احمد بن ابي نصر وحسنة الحلبي ورواية داود بن سرحان وغيرها
وخالف فيه ابن ادريس والحق العلامة بالبكر من ذهبت بكارتها بغير الجماع
والاقرب جريان حكم الثيب فيها كما اختاره الشهيدان واختار في التذكرة
اعتبار النطق في الموطوءة في الدبر وهو خروج عن النص والحق غير واحد من
الاصحاب بالسكوت الضحك وفيه اشكال والحق ابن البراج البكاء وهو

بعيد ولا بد من تقييد الاكتفاء بالسكوت بعدم اشتماله على امارة الكراهية ومتى
اشتبه الحال لم يبعد الاكتفاء بالسكوت عملا بالنص الرابعة اذا زوج الابوان
الصغيرين جاز العقد وان مات احدهما ورثه الاخر على الاشهر خلافا لجماعة
من الاصحاب في الصغير والاول اقرب لصحيحة ابي عبيدة الحذاء وصحيحة محمد بن اسمعيل
بن بزيع وصحيحة عبد الله بن الصلت وصحيحة الحسن بن علي بن يقطين والثلثة الاخيرة
في حكم البنت وصحيحة محمد بن مسلم يدل على ثبوت الخيار لهما بعد البلوغ لكنها لا يقاوم
الاخبار المذكورة ومستند الجماعة رواية يزيد الكناسي وهي ضعيفة ويدل عليه ايضا
رواية الفضل بن عبد الملك ايضا وفي سندها اشتراك واذا عقد على الصغيرين غير
وليهما فعلى القول ببطلان الفضولي مطلقا او عند عدم وجود المجيز في الحال
مع عدمه كان باطلا وعلى القول بصحته مطلقا كما هو المختار او تحقق الشرط
مع فرض تحققه كالولي ولم يجزه ولم يرده نظر فان ماتا او مات احدهما قبل
الاجازة كان العقد باطلا ولا ميراث وان بلغ احدهما اولا مع حياة الاخر فاجاز العقد
لزم من جهته وبقي من جهة الاخر موقوفا فان بلغ في حياة الاخر واجاز صح
وان مات المجيز اولا قبل الاخر او اجازته فاجاز احلف انه لم يجز طمعا في الميراث
وورث ويدل عليه صحيحة ابي عبيدة الحذاء ولو لم يحلف لموت او جنون او نكول
فلا ميراث ولو كان العقد مما يترقب زواله لم يبعد عزل النصيب من الميراث
الى زوال المانع او حصول الياس قيل او الضرر على باقي الورثة مع التاخير وفيه
تامل ولو كان المتاخر هو الزوج واجاز ولم يحلف فهل يلزمه المهر المسمى في العقد
فيه وجهان اوجههما اللزوم وفي ثبوت ارثه منه مقدار نصيبه من الميراث
وجهان اقربهما ذلك ولو انتفت التهمة بالطمع في الميراث كما لو كان المهر
اللازم عليه اكثر مما ورثه على تقدير الزوجية فالوجه انه كما لو لم ينتف ولو كانا كاملين

فزوجهما

فزوجهما الفضولي ففي انسحاب الحكم فيهما وجهان اقربهما العدم لاختصاص النص
بالصغيرين فيحكم ببطلان العقد ولو كان العاقد على الصغيرين احدهما الولي
والاخر فضولي فمات من عقد له الولي قبل اجازة الاخر ففي تعدي الحكم اليه
نظر الخامسة لا ولاية للكافر على المسلم ولا بنته المسلمة فلو كان الاب كافرا كانت الولاية
للجد اذا كان مسلما والا سقطت ولايتهما وهل تثبت ولاية الكافر على الكافرة
فيه تردد ولا ولاية للمجنون والمغمى عليه وفي معناه السكران المزيل للعقل ولو لم
يؤد ذلك فالظاهر ثبوت الولاية اذ الفسق غير مانع من الولاية هيهنا وقد ادعى
عليه في التذكرة الاجماع وان وقع الاختلاف في منعه في ولاية المال ومع
ذلك قال في التذكرة ان السكران مع بقاء تمييزه ليس له التزويج في الحال
وفيه بعد ولو زال المانع عادت الولاية السادسة اذا اختار الاب زوجا والجد
غيره فالجد اولى فلا ينبغي للاب ان يعارض الجد لقول احدهما عليهما السلم
في صحيحة محمد بن مسلم الجد اولى بنكاحها ويدل عليه ايضا موثقة عبيد بن زرارة
وما رواه الحميري في قرب الاسناد عن علي بن جعفر عن اخيه عليه السلم ورواه علي بن جعفر
في كتابه ولو بادر كل منهما وعقد على شخص غير الاخر صح السابق فان قصد
الاب سبقه على الجد وسبق فقد ترك الاولى او اثم وصح عقده وان اتفق
العقدان في وقت واحد بان اقترن قبولهما قدم عقد الجد ويدل عليه
صحيحة هشام بن سالم ومحمد بن حكيم المنقولة في الحسن وغيره ايضا وغيرها
السابعة لا اعرف خلافا في توقف تزويج الامة على اذن مالكها اذا كان ذكرا ويدل عليه
النصوص وقوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن وكذلك لو كان المالك انثى
لعموم الادلة بلا فرق بين الدائم والمنقطع على الاشهر الاقوى خلافا للشيخ حيث
جوز تزويجها متعة اذا كانت لامرأة من غير استيذانها واذا كانت الامة لمولى

عليه كالطفل كان نكاحها بيده لبنه فاذا زوجها الولي لزم ولا خيار للمولى
عليه بعد زوال الولاية واذا كانت الامة للبكر البالغ كان نكاحها بيدها لان
المنع بالنسبة الى نفسها بمقتضى النص ولا يتعدى الى الغير واذا اذن المولى للعبد
في ايقاع العقد صح فان عين المراة لم يجز له التخطي وان تخطى كان موقوفا على
الاجازة بناء على صحة الفضولي وان عين المهر اتبع فان تخطاه فالظاهر انه
يصح العقد ويتعلق الزايد بذمته يتبع به اذا تحرر وان اطلق لم يجز له التعدي
عن مهر المثل فان تعدى كان الزايد في ذمته واختلف الاصحاب في ان المهر المعين
عند تعيين المولى ومهر المثل عند الاطلاق ونفقة الزوجة هل يتعلق بذمة
المولى او كسب العبد على قولين ولعل الاول اقرب **الثامن** يستحب للمرءة ان تستاذن
اباها في العقد وان كانت ثيبا وان توكل اخاها عند عدم الاب والجد
ان تعول على الاكبر عند التعدد وان تختار خيرة الاكبر ان اختلف الاصغر والاكبر
والظاهر ان ذلك في صورة تساوي الزوجين فلو كان مختار الاصغر للمجاز بمكن
ترجيح الاكبر بل لا يبعد ترجيح الاصغر واذا زوجها الاخوان برجلين وكانا وكيلين
وسبق احدهما فالحكم للسابق وبطل المتاخر سواء دخل بها الثاني ام لم يدخل على المشهور
وفيه خلاف للشيخ في النهاية فانه حكم بتقديم الاكبر مطلقا الا مع دخول
من زوجه الاصغر في حالة لم يكن الاخير متقدما بالعقد ولعل مستنده ما رواه
الكليني عن صفوان عن ابن مسكان عن وليد بياع الاسقاط قال سئل ابو عبد الله
عليه السلم وانا عنده عن جارية كان لها اخوان زوجها الاكبر بالكوفة وزوجها الاصغر
بارض اخرى قال الاول بها اولى الا ان يكون الاخير قد دخل بها فهي امرأته ونكاحه
جائز والرواية غير منطبقة على ما ذكره والشيخ قول اخر في الكتابين حمل الرواية
عليه والراوي مجهول لكن في صحة الخبر الى صفوان دلالة على قوته ثم ان دخل بها

الثاني

الثاني فان كانا عالمين بالحال فهما زانيان فلا شيء لهما ولا يلحق بهما الولد ان
حصل وفرق بينهما وردت الى الاول وان كانا جاهلين بالحال او بالتحريم فلهما
فلها على الواطي مهر المثل ويلحق الولد بهما وعليها العدة وترد الى الاول ولها
عليه المسمى وان علمت هي خاصة فهي زانية لا مهر لها ويلحق الولد بالواطي وان علم
هو خاصة فهو زان فلا ولد له وعليه المهر وعليها العدة ومتى تحقق الجهل في
احدهما ثم يرد الى الاول وان اتفق العقدان بالقول في وقت واحد بطلا او لا مهر
على واحد منهما مع عدم الدخول وقيل يقدم الاكبر اما مطلقا او بشرط عدم دخول
الاصغر استنادا الى رواية الوليد المذكورة وان جهل الحال بان احتمل السبق
والاقتران او جهل السابق اما مع العلم به ابتداء او لا مع احتمال البطلان والقرعة
وان يفسخ الحاكم نكاحها وان يجبرا على الطلاق وان كانا فضوليين تخيرت
في اجازة عقد من شاءت منهما ويستحب لها اجازة عقد الاكبر ان لم يكن في مختار الاصغر
رجحان هذا مع الدخول باحدهما بعد العلم بالعقد والا كان الدخول اجازة **التاسع**
لا ولاية للام على الولد على المشهور خلافا لابن الجنيد فانه اثبت الولاية على الصبية
لامها وابيها مع فقد الاب واباته والاول اقرب للاصل والاخبار فلو زوجته في
لزمه العقد في المهر وان رده فقيل يبطل العقد والمهر وقيل يلزمها المهر استنادا
الى رواية ضعيفة وحملها بعض الاصحاب على ما اذا ادعت الوكالة ولم تثبت
فانها تضمن المهر كانها قد فوتت البضع على الزوجة وغرتها بدعوى الوكالة
فضمنت عوضه وتنظر فيه بعض الاصحاب بناء على ان ضمان البضع بالتفويت
مطلقا ممنوع وانما المعلوم ضمانه بالاستيفاء على بعض الوجوه لا مطلقا ثم
قوى عدم وجوب المهر على مدعي الوكالة مطلقا الا مع ضمانه ولو لم يدع الوكالة
فلا شيء عليها وان ضمنت لبطلان العقد برده **العاشر** اذا زوج الاجنبي

امرأة وقالت اذنت وانكر الزوج اذنها فالقول قولها مع يمين بناء على صحة
الفضولي مع الاجازة الا ان يسبق منها ما يدل على الكراهية والقول قولها مع
يمين على القول الاخر ومع سبق ظهور الكراهية **الفصل الثاني** في اسباب التحريم
وفيه مباحث **المبحث الاول** في النسب ويحرم به الام وان علت وهي كل انثى ينتهي
نسبه بالولادة ولو بواسطة او وسايط ولا فرق في الواسطة بين ان يكون ذكرا
او انثى والبنت وهي كل انثى ينتهي اليه نسبها ولو بواسطة او وسايط مطلقا والاخت
لاب او لام او لهما وبناتها وان نزلن وهي كل انثى ينتهي نسبها اليها وبنات الاخ
لاب كان او لام او لهما وان نزلن والعمة لاب كانت او لام او لهما وان علت
من جانب الاب او الام والخالة لاب ولام او لهما وان علت ولا تحريم اولاد الاعمام
والاخوال والمراد بعلو العمة والخالة عمة الاب او الام او الجد او الجدة وهكذا
وكذا الكلام في الخالة وليس المراد عمة العمة وخالة الخالة فان عمة العمة قد
يكون محرمة كما اذا كانت العمة القريبة عمة لابيه وامه او لابيه لان عمتها اخت
يكون اخت الاب فيكون محرمة وقد لا يكون محرمة كما لو كانت القريبة عمة
للام لان عمتها حينئذ تكون اخت زوج ام ابيه فلا يكون محرمة وكذا الكلام في خالة
الخالة فان الخالة القريبة ان كانت خالة لاب وام او لام فخالتها تحرم عليه بخلاف
ما اذا كانت خالة لاب خاصة فان خالتها لا يحرم عليه لان خالة خالته على
هذا التقدير يكون اخت امرءة الجد فلا تحرم عليه وللفقهاء في ضبط المحرمات
بالنسب عبارات منها انه يحرم على الانسان اصوله وفصوله وفصول اول اصوله
واول فصل من كل اصل بعده اي بعد اول الاصول واخصر منه قولهم يحرم على
الانسان كل قريب عدا اولاد العمومة والخؤلة ومثلهن من الرجال يحرم على
النساء والنسب يثبت بالوطي الصحيح اما بنكاحها او تحليل او في حكمه ووطي

الشبهة

الصبيتي

الشبهة والمراد به الوطي الذي ليس بمستحق مع عدم العلم بالتحريم فيدخل فيه وطي
والمجنون والنايم وشبهه ولو اختصت الشبهة باحد الطرفين اختص به
الولد والتحريم العارض كالوطي في الحيض غير ضار ووطي المنكوحة التي لم يعلم
الواطي بكونها منكوحة يثبت النسب وان اثم في الوطي اما الزنا فلا يثبت به
النسب اجماعا وهل يثبت به التحريم المتعلق بالنسب فيحرم على الزاني البنت
المخلوقة من مائه وعلى الزانية الولد المتولد عنها الاقرب خلافا بين الاصحاب
في ثبوت التحريم ونقل بعضهم الاجماع على ذلك وللعامة في ذلك خلاف و
لو طلق زوجته فوطئها غير المطلق بالشبهة فان اتت بالولد لاقل من ستة اشهر من
وطي الثاني ولاقصى الحمل فما دون من وطي الاول فهو للمطلق وان اتت به لستة
اشهر فصاعدا الى اقصى الحمل من وطي الثاني ولزيادة عن اقصى الحمل من وطي الاول
فهو للثاني وان اتت به لاقل من ستة اشهر من وطي الثاني ولاكثر من اقصى مدة
الحمل من وطي الاول فهو منتف عنهما وان اتت به فيما بين الحدين للاول والثاني
فاختلف الاصحاب في حكمه فاختار الشيخ فيه القرعة واختار الاكثر انه للثاني في
حكم اللبن تابع للنسب فلو انكر الولد ولاعن انتفى الولد عنه ويحرم عليه ان ينكح
بنتا مع دخوله بامها ولو لم يكن دخل بامها ففي التحريم وجهان ولا يبعد ترجيح العدم
ولو اقر به بعد ذلك فهل يعود النسب فيه قولان وهو لا يرث الولد قولا واحدا
واللبن تابع للولد وهل يعود لو اعترف به فيه اوجه احدها عدم العود وثانيها
العود مطلقا وثالثها ان يعود على حد عود الولد بمعنى انه يؤثر في الحكم بالنسبة
الى الملاعن لا غير فلو ارتضع من هذا اللبن من تضع رقيق الرضاع المحرم ثم ملكه الملاعن
عتق عليه المرتضع **المبحث الثاني** في الرضاع ويشترط في انتشار الحرمة بالرضاع
امور **الاول** لا اعرف خلافا بين الاصحاب في انه يشترط ان يكون اللبن عن وطي

صحيح بنكاح دائم او متعة او ملك يمين وما فى معناه ونقل عليه اجماعهم والاشهر
الحاق الشبهة بها لعموم الاية وفيه خلاف لابن ادريس وحاصل كلامه يرجع الى
نوع تردد فيه ويدل عليه صحيحة عبد الله بن سنان قال سالت ابا عبد الله عليه السلم
عن لبن الفحل قال هو ما ارضعت امرأتك من لبنك ولبن ولدك ولد امرأة اخرى
فهو حرام ونحوه حسنة عبد الله بن سنان فتخير واليه بريد العجلى المنقولة فى
الصحيح والحسن ابراهيم عن ابى جعفر عليه السلم فى جملة حديث قال قلت له ارايت
قول رسول الله صلى الله عليه واله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فسر لى ذلك
فقال كل امرأة ارضعت من لبن فحلها ولد امرأة اخرى من جارية او غلام فذلك
الرضاع الذى قال رسول الله صلى الله عليه واله الحديث وانما ينشر لبن الشبهة
فى حق من اتصف بها منهما واللبن الحادث من الزنا لا ينشر حرمة ولا بد ان
يحصل من النكاح ولد فلا يكفى درّه من غير ولد للاطلاق ولرواية يونس بن
يعقوب وهل يكفى الحمل من غير انفصال الولد فيه قولان ولا يبعد القول بالاكتفاء
ولو طلقها الزوج او مات وهى حامل منه او مرضع فارضعت ولدا فاللبن
او المتغذى به الولد كما ينسب الى المرضعة ولا فرق بين العدة وغيرها ولا
بين ان ينقطع اللبن ثم يعود ام لا ولا بين ان يتزوج بالغير ولم تحمل ام لم تتزوج
ولو كان ذلك بعد الحمل من الثانى وقبل الولادة واللبن بحاله لم ينقطع ولم يحدث
فيه زيادة فعند الاصحاب وغيرهم انه للاول وفى التذكرة لا نعلم فيه خلافا
ولو تجدد فى اللبن زيادة يمكن استنادها الى الحمل من الثانى من غير انقطاع فالمقطوع
به فى كلام الاصحاب انه للاول ايضا وعن الشافعى فى ذلك قولان احدهما مثل ما
ذكروا والثانى انه للزوجين ان زاد بعد اربعين يوما من الحمل الثانى ولو انقطع اللبن
عن الاول انقطاعا بينا ثم يعود فى وقت يمكن ان يكون للثانى فالمقطوع به فى

كلام

كلام الاصحاب انه للثانى وللشافعى قول بانه للاول ما لم يلد من الثانى مطلقا
وقول بانه يكون لهما مع انتهائه الى حال ينزل معه اللبن واقله اربعون يوما
ولو كان بعد الوضع فلا اعرف خلافا فى انه للثانى ونقل فيه فى التذكرة الاجماع من
الكل وعلى تقدير الحكم بكون اللبن للثانى فى صورة من هذه الصور يعتبر فى نشر الحرمة
ما يعتبر فى اصل الشرائط فاذا كان للثانى حمل وحكم بكون اللبن له يبنى على ان اللبن
الحمل هل يعتبر فى نشر الحرمة ام لا الثانى الكمية ولا بد فى نشر الحرمة من مقدار معتبر
وله تقديرات ثلث الاول ما انبت اللحم وشد العظم ومقتضى النصوص انه
لا يكفى احدهما كما هو المشهور خلافا للشهيد فى بعض فتاويه حيث اجتزأ باحدهما
ولا دليل عليه الثانى العدد وفيه اقوال الاول قول ابن الجنيد وهو الاكتفاء
بالرضعة التامة ما ملأت بطن الصبى اما بالمص او بالوجور الثانى اعتبار
عشر رضعات واليه ذهب اكثر المتقدمين الثالث اعتبار خمس عشرة رضعة
وهى قول اكثر المتأخرين والقول الاول مندفع بالروايات الكثيرة وكذا القول
الثانى والقول الثالث يدل عليه موثقة زياد بن سوقة صريحا لكن يخالفه موثقة
عمر بن يزيد قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم يقول خمس عشرة رضعة لا يحرم وحملها
الشيخ على كون الرضاعات متفرقات من نساء شتى وهو بعيد ويخالفه
ايضا ما دل على اعتبار الحولين مثل ما رواه الصدوق عن عبيد بن زرارة فى
الصحيح عن ابى عبد الله عليه السلم قال سالته عن الرضاع فقال لا يحرم من الرضاع
الا ما ارتضعا من ثدى واحد حولين كاملين ورواه الشيخ ايضا وحمل
قوله حولين على انه ظرف الرضاع وهو بعيد وروى الصدوق عن الحلبى فى الصحيح
عن ابى عبد الله عليه السلم قال لا يحرم من الرضاع الا ما كان حولين كاملين ويخالف
ايضا ما يدل على اعتبار سنة كصحيحة العلاء بن رزين عن الصادق عليه السلم

رواها الشيخ والصدوق وفى المقنع للصدوق لا يحرم من الرضاع يوم وليلة او خمس عشر
رضعات متواليات لا يفصل بينهن ويؤيد القول الثالث الشهرة وما دل على انبات
اللحم وشد العظم من الاخبار الكثيرة ويمكن حملها على اشتداد العظم الذى يحصل
بعد مدة الرضاع فان المرتضع لبن العظم ويدل على اعتبار الحولين ايضا بعض الاخبار
فالمسلك حمل الحكم بالصحة والاعتبار الحول والحولين مؤيدات من الاخبار وكون ذلك
ابعد من مذاهب العلامة والمسئلة عندى محل الاشكال والتوقف الثالث التقدير بيوم
يوم وليلة وهو المعروف بين الاصحاب وعن الصدوق فى المقنع لا يحرم من الرضاع
الا رضاع خمسة عشر يوما ولياليهن انهن ليس بينهن رضاع وبه كان يفتى شيخنا
محمد بن الحسن رحمه الله ثم قال وروى انه لا يحرم من الرضاع الا ما كان حولين كاملين و
روى انه لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضع من ثدى واحد سنة وقد روى رواية الحولين
والسنة فى الفقيه مستند القول الاول موثقة زياد بن سوقة والمسئلة عندى قوية
الاشكال وعلى القول الاول يعتبر رضاعه فيهما كلما طلبه واحتاج اليه عادة وهل
يكفى الملفق منهما فيه وجهان ويعتبر فى الرضعات المحرمة قيود ثلثة احدها كمال
الرضعة والمرجع فى ذلك الى العرف وقيل حده ان يروى الولد ويصدر من قبل
نفسه والتفسيران متقاربان ويرشد الى الثانى مرسلة ابن ابى عمير فاذا قطع
الولد باختياره واعرض اعراض ممتنل تحققت الكمالية وان قطع لا بنية الاعراض
بل للتنفس او للالتفات الى ملاعب او للانتقال من ثدى الى اخر او قطعت عليه المرضعة
او لفظ الثدى ثم عاد فى الحال الى الالتقام كان الكل رضعة واحدة وهل يعتبر صحة
مزاج الولد فيه وجهان وثانيهما التوالى بان لا يفصل بين الرضعات رضاع غير
المرضعة ولا عبرة بتخلل غير الرضاع من الماكول والمشروب وشرب اللبن من غير
الثدى ونحوه وهل يتحقق الفصل بمسمى الرضاع ام لا بد من الرضعة التامة فيه

قولان

قولان ويقدح الفصل بالرضعة فى اعتبار اليوم والليلة ايضا بل يقدح الماكول
والمشروب ايضا هيهنا وثالثها ان يكون الارتضاع من الثدى وهذا الشرط
معتبر فى مطلق الرضاع المحرم واشتراط ذلك هو المعروف من مذهب الاصحاب
وخالف فى ذلك ابن الجنيد فاكتفى بوجود اللبن فى الحلق والاول اصح لعدم
صدق الارضاع والارتضاع عرفا قبل الوجور ولو ارتضع من ثدى الميتة او
اكملها ميتة فالمشهور بين الاصحاب انه لا ينشر حرمة وكذا لو وقع بعض الرضعات
بعد تمام الحولين وهذا هو المشهور بين الاصحاب وفى المسالك انه لا خلاف
فيه بين اصحابنا وعن ابن الجنيد انه حكم بالتحريم اذا وقع الرضاع بعد الحولين
ولم يتوسط بين الرضاع فطام وقال الشهيد انه مسبوق بالاجماع وملحوق به
واحتج فى المسالك على الاول بقوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين
كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة وجعل تمام الرضاعة فى الحولين وفيه نظر
وبقوله تعالى وفصاله فى عامين وفيه ايضا نظر وما روى عن النبى صلى الله
عليه واله لا رضاع الا ما كان فى الحولين وقال ايضا لا رضاع بعد فصال
والظاهر ان الروايتين عاميتان وبقول الصادق عليه السلم لا رضاع بعد
فطام قلت جعلت فداك وما الفطام قال الحولين الذين قال الله عز
وجل وهذه الرواية لم اجدها الا بطريق فيه سهل بن زياد ويدل عليه ايضا
رواية الفضل بن عبد الملك باسناد فيه اشتراك عن ابى عبد الله عليه السلم قال
الرضاع قبل الحولين قبل ان يفطم ويدل على قول ابن الجنيد ظاهر قول الصادق
عليه السلم فى صحيحة منصور بن حازم المنقولة فى الحسن ايضا لا رضاع بعد فطام
ونحوه فى الحسنة للحلبى عنه عليه السلم وموثقة داود بن الحصين عنه عليه السلم
قال الرضاع بعد الحولين قبل ان يفطم محرم وقول ابن الجنيد غير بعيد

والمشهور انه لو فطم في الحولين ثم ارتضع فيهما حصل التحريم وعن ابن ابي عقيل ان
كلامه يشعر بالخلاف ولعل نظره الى اعتبار الفطام المذكور في الاخبار وهل يعتبر
ذلك في ولد المرضعة فيه قولان اقربهما العدم **الرابع** ان يكون اللبن لمرضعة الرابع
واحدة من لبن فحل واحد فلو رضع الصبي بعض العدد المعتبر من لبن امرأة و
الكمل من اخرى لم ينشر الحرمة وان اتحد الفحل ونقل في التذكرة الاجماع عليه
وكذا لو ارضعته امرأة واحدة الرضاع المعتبر من لبن فحلين بان ارضعته
من لبن زوجها بعض الرضعات ثم فارقها الزوج فتزوجت بغيره فاكملت
الرضعات من لبن الزوج الثاني فان ذلك لا ينشر الحرمة بين الولد و
المرضعة ونتصور فرض ذلك بان يستقل الولد بالماكول في المدة المتخللة من
غير حاجة الى رضاع اجنبية فان ذلك لا يقدح في توالي الرضعات وادعى في
التذكرة الاجماع على هذا الحكم ايضا ويدل عليهما موثقة زياد بن سوقة وهل
يشترط اتحاد الفحل في التحريم بين رضيعين فصاعدا بمعنى انه لا بد في
تحريم احد الرضيعين على الاخر مع تحقق الشروط السابقة من كون الفحل واحدا
فلو ارتضع احد الصغيرين من امرأة من لبن فحل القدر المعتبر والاخر منها من
لبن فحل اخر القدر المعتبر لم يثبت التحريم بينهما ولو ارتضع مائة من لبن فحل
واحد القدر المعتبر حرم بعضهم على بعض وان تعددت المرضعات يشترط ان
يحصل من كل امرأة القدر المعتبر في التحريم فعلى هذا فيكفي الاخوة في الرضاع
من جهة الاب وحده ولا يكفي من جهة الام وحدها وهذا معنى قولهم اللبن
للفحل ام يكفي في التحريم اتحاد الام المشهور بين الاصحاب الاول وادعى بعضهم
الاجماع عليه وذهب الشيخ ابو علي الطبرسي الى الثاني ويدل على القول الاول ما في
رواية بريد العجلي المنقولة في الصحيح والحسن في جملة حديث قال قلت له يعني

ابحث

ابا جعفر عليه السلام ارايت قول رسول الله صلى الله عليه واله يحرم من الرضاع ما يحرم
من النسب فسر لي ذلك فقال كل امرأة ارضعت من لبن فحلها ولد امرأة اخرى من
جارية او غلام فذلك الرضاع الذي قال رسول الله صلى الله عليه واله وكل امرأة
ارضعت من لبن فحلين كانا لها واحدا بعد واحد من جارية او غلام فان ذلك
رضاع ليس بالرضاع الذي قال رسول الله صلى الله عليه واله يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب وانما هو من سبب ناحية الصهر رضاع ولا يحرم شيئا وليس هو
سبب رضاع من ناحية لبن الفحولة فيحرم وموثقة عمار الساباطي قال سالت ابا
عبد الله عليه السلام عن غلام رضع من امرأة ايحل له ان يتزوج اختها لابيها من الرضاع
قال فقال لا فقد رضعا جميعا من لبن فحل واحد من امرأة واحدة قال فيتزوج
اختها لامها من الرضاعة قال فقال لا باس بذلك ان اختها التي لم ترضعها
كان فحلها غير فحل التي ارضعت الغلام فاختلف الفحلان فلا باس وصحيحة الحلبي
قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل يرضع من امرأة واحدة من لبن فحل واحد
فلا يحل وان كانت المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحلين فلا باس بذلك
قال في المسالك استند اصحابنا في الشرطين معا الى روايات مثل قول الباقر عليه السلام
ونقل رواية زياد بن سوقة ورواية عمار ثم قال ولا يخفى عليك ضعف هذين الخبرين
ولكن الحكم بهما مشتهر بين الاصحاب الى حد فيه ادعى الاجماع مع انه قد عارضهما
ما يدل على عدم اعتبار الفحل وهي رواية محمد بن عبيد الهمداني قال قال الرضا
عليه السلام ما يقول اصحابك في الرضاع قال قلت كانوا يقولون اللبن للفحل حتى
جاءتهم الرواية عنك انك تحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فرجعوا الى قولك
فقال لي وذلك ان امير المؤمنين سالني عنها البارحة فقال لي اشرح اللبن وانا اكره الكلام
فقال لي كما انت حتى اسئلك عنها ما قلت في رجل كانت له امهات اولاد شتى فارضعت
اولادهم

واحدة منهن بلبنها غلاما غريبا اليس كل شيء من ولد ذلك الرجل من الامهات
الشتى حتى يحرم على ذلك الغلام قال قلت بلى قال فقال لي ابو الحسن فما بال الرضاع
يحرم من قبل الفحل ولا يحرم من قبل الامهات وانما حرم الله الرضاع من قبل الامهات
وان كان لبن الفحل ايضا يحرم ولا يخفى ان رواية زيادة بن سوقة دال على اعتبار
الشرط الثاني ورواية محمد بن عبيد لا ينافي الاشتراط لان المستفاد من الرواية تحريم
اولاد المرضعة نسبا على المرتضع وهو اجماعي ليس مورد البحث والنزاع واستشهد
بعضهم على القول المشهور بما رواه الصدوق في الصحيح عن الحسن بن المحبوب عن مالك
بن عطية عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يتزوج المرءة فتلد منه ثم يرضع من
لبنها جارية ايصلح لولده من غيرها ان يتزوج تلك الجارية التي ارضعتها قال لا
هي بمنزلة الاخت من الرضاعة لان اللبن لفحل واحد وفيه نظر لان مقتضاه
ان الاشتراك في كون اللبن لفحل واحد يقتضي التحريم ولا يقتضي انحصار جهة
التحريم فيه واستدل في المسالك بقول الطبرسي بانهم بانه يكون بينهم اخوة الام وان
تعدد الفحل فيدخل في عموم قوله تعالى واخواتكم من الرضاعة لان الاخوة من الام يحرم
التناكح بالنسب والرضاع يحرم منه ما يحرم بالنسب قال وهذا القول في غاية
الجودة لولا اطراح الخبرين المتقدمين اما لضعف السند او للمعارضة و
الرجوع الى عموم الادلة وهي ظاهرة معه وروى الشيخ ونقل صحيحة الحلبي السابقة
ثم قال وهذه الرواية يؤيد تلك الروايتين مع صحتها وان لم يكن عين المتنازع
انتهى وحاصله يرجع الى امرين احدهما ان المرضعة بلبن الام الرضاعي اخته
الام الرضاعي فيحرم بالاية وفيه ان الاخت الرضاعي امر شرعي وكون المذكورة
مندرجة في معناها محل النزاع فلا دليل يدل عليه وثانيهما ان الاخت الامي
النسبي محرمة فيكون كذلك الاخت الامي الرضاعي كما في محل البحث لقوله صلى

الله

الله عليه واله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وفيه منع كون المذكورة اختا امية
وفي تفسير قوله صلى الله عليه واله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب احتمالات منها
ان كل رضاع شرعي يحرم بسببه ما يحرم بسبب النسب في نظيره فحل من يحرم على
الانسان بسبب امومة الام كاخت الام واخت ابيها واختها واولادها يحرم
بسبب الرضاع في الام الرضاعة ولا يلزم من هذا سوى تحريم القرابات النسبية
للام الرضاعية كما يحرم في النسبية ومنها ان معناه ان ما يحرم بالنسب
يحرم بالرضاع مثله يعني يوجد في الرضاعيات مثله ولا يلزم كون محل البحث منه
ثم في الفرق بين صحيحة الحلبي ورواية عمار في كون احدهما عين المتنازع فيه
دون الاخرى محل تامل وعلى القولين يحرم اولاد هذه المرضعة نسبا على المرتضع
منها مسائل **الاولى** اذا حصل الرضاع الموجب للتحريم صارت المرضعة اما للمرتضع
واباؤها وان علوا اجدادا للمرتضع وامهاتها كذلك جدات له واخوتها واخواتها
اخوالا وخالات له واولادها من النسب اخوة واخوات وفي اولادها من الرضاع
خلاف قد سبق وينعكس النسبة من جانب المرتضع بالنسبة اليهم فيصير اولاد
المرتضع اولادا للمرضعة وعلى هذا القياس وينتشر التحريم من الفحل اليه ومنه عليه
على وجه يصير الفحل كالاب له ويتعدى التحريم الى اباء الفحل واولاده واخوته و
اخواته وينعكس النسبة من جانب المرتضع بالنسبة اليهم وتفصيل الحكم انه يحرم
من الرضاع ما يحرم من النسب وقد حرم الله تعالى بالنسب سبعا وهي الام وان علت فكل
ام ولدتك او ولدت من ولدها او ارضعتها او ارضعت من ولدها ولو بوسائط
او في سايط او ولدت اباها او جدها من الرضاعة نسبا او رضاعا فهي بمنزلة امك
وكذا كل امرءة ولدت الفحل او ولدت من ولده نسبا او رضاعا او ارضعته او ارضعت
من ولده نسبا او رضاعا او ارضعت اباك او امك او ارضعت من ولد الحل ها

نسبًا او رضاعًا ولو بواسطة او وسايط او ولدت من ولد احدهما من الرضاع نسبًا
او رضاعًا فهي بمنزلة امك والبنت وان سفلت وهي من الرضاعة كل بنت ارتضعت
بلبنك او بلبن من ولدته نسبًا او رضاعًا او ارضعتها امرأة ولدتها نسبًا او رضاعًا
وكذلك بناتها من النسب والرضاع فكلهن بمنزلة بنتك والاخت وهي من
الرضاعة كل امرأة ارضعتها امك او ارضعت بلبن ابيك وكذا كل بنت ولدته
المرضعة او الفحل وكل بنت ارضعت بلبن ابيك من الرضاعة او ارضعتها امك
من الرضاعة على قول الطبرسي والعمات والخالات وهن من الرضاع اخوات
الفحل والمرضعة نسبًا واخواتهما رضاعًا من جهة صاحب اللبن ومن جهة المرضعة
ايضًا على قول واخوات من ولدهما من النسب والرضاع كذلك وكذا كل امرأة
ارضعتها واحدة من جداتك او ارضعت بلبن واحد من اجدادك والاخوات
الرضاعية لابيك او لامك او لاحد من اجدادك او جداتك وبنات الاخ وبنات
الاخت وهن من الرضاعة بنات اولاد المرضعة والفحل نسبًا او رضاعًا على ما ذكرنا
وكذا كل انثى ارضعتها اختك او بعض بناتها وبنات اولادها من الرضاع والنسب
وبنات بناتها وبنات اولادها نسبًا او رضاعًا وبنات كل انثى او ذكر ارضعته امك
او ارضع بلبن ابيك من النسب والرضاع وان نزلن وكل انثى ارتضعت بلبن اخيك
او ولدها نسبًا او رضاعًا من ارتضع بلبن اخيك فهذه جملة المحرمات بالرضاع
الملحقة بالمحرمات بالنسب وهل ينكح ابو المرتضع في اولاد صاحب
اللبن ولادة او رضاعًا او في اولاد زوجته المرضعة ولادة فيه قولان اقربهما
التحريم نظرًا الى الروايات كصحيحة علي بن مهزيار قال سأل عيسى بن جعفر
ابا جعفر الثاني عليه السلام عن امرأة ارضعت لي صبيًا هل يحل لي ان اتزوج ابنة
زوجها فقال لي ما اجود ما سألت من هٰهنا يؤتى ان يقول الناس حرمت عليه امرأته

من قبل

لم يثبت الفتوى بذلك عن الشهيد ثم انه وذكر ان المختلف فيه بين الاصحاب ليس الا صور
ثلث الاولى جدات المرتضع بالنسبة الى صاحب اللبن يحللن له ام لا وقريب منه ام
المرضعة وجداتها بالنسبة الى اب المرتضع وهذه المسئلة اختلف فيها الاصحاب فعندي والاقوى
الجواز للاصل والعمومات وذهب جماعة الى التحريم استنادًا الى حجة ضعيفة وقد
يستدل به في بعض صور المسئلة وهو ما اذا كانت جدة المرتضع جدة ولد له من
جهة ابيه او كانت من جهة امه وكانت هي بنت صاحب اللبن اما الاولى فلان
المرتضع لما صار ولدًا للفحل كانت جدته من ابيه اما لاب ابن الفحل وام اب الابن
محرمة لكونها امًا والجواب ان تحريم ام اب الابن في النسب لكونها امًا لا لكونها
ام اب الابن فيثبت الحكم حيث يثبت كونها امًا لا مطلقًا واما الثانية فلان ولد
بنت الفحل اذا صار ولدًا له من الرضاعة صارت جدته المرضعة اياه ام بنت
البنت وام بنت البنت محرمة لكونها بنتًا والجواب كما مر الثانية اخوات
المرتضع نسبًا او رضاعًا بشرط اتحاد الفحل هل يحللن له ام لا وفيه ايضًا خلاف
بين الاصحاب فالقائل بالتحريم الشيخ في الخلاف وفي القواعد حكم بعدم
التحريم الثالثة اولاد صاحب اللبن ولادة ورضاعًا وكذا اولاد المرضعة ولادة
بالنسبة الى اخوة المرتضع هل يحللن لهم ام لا وقد مر حكم هذه المسئلة الرابعة
الرضاع الذي يحرم النكاح على تقدير سبقه عليه يبطله على تقدير لحوقه
به فلو تزوج رضيعة فارضعتها ام الزوج او اخته او جدته او زوجة
الاب بلبنه او زوجة الاخ بلبنه فسد النكاح فان كان الرضاع بسبب
مختصة بالصغيرة مثل ان سعت اليها فامتصت ثديها من غير شعور المرضعة
فالمشهور سقوط مهرها ويحتمل قويًا عدم السقوط وان كان الرضاع بفعل
الكبيرة فقيل يجب على للصغيرة على الزوج نصف المهر اختاره الشيخ في المبسوط

وجماعة وقيل الجميع ولعله الاقرب هذا اذا كان قد سمى لها مهرًا ولو كانت مفوضة
البضع قيل وجبت المتعة ويحتمل السقوط اصلًا ويحتمل وجوب مهر المثل او نصفه
واذا غرم شيئًا في هذه الفروض هل يرجع به على المرضعة فيه قولان مبنيان على
ان البضع هل يضمن بالتفويت ام لا وعلى القول بالرجوع هل بفعل الصغيرة
والكبيرة عالمتين لكن لا تعمد عليه ففي الحاقه بالسابقة او عدم الضمان وجهان و
لو قيل لا يرجع الزوج على المرضعة الا نصف ما يغرمه لم يكن بعيدًا وان تولت
الكبيرة الارضاع في موضع الحاجة والضرورة ففي ضمانها وجهان وكذا لو كانت
مكرهة على الارضاع المشهور عند الاصحاب ان المصاهرة يتعلق بالرضاع كما
يتعلق بالنسب فكما يحرم ام الزوجة نسبًا وبنت الزوجة المدخولة نسبًا و
زوجة الاب وزوجة الابن فكذلك في الرضاع فمن نكح صغيرة او كبيرة حرمت
حرمت عليه مرضعتها لانها ام رضاعية للزوجة وكذا تحرم عليه بنتها من
الرضاع واختها من الرضاع جميعًا وبنت اخيها او بنت اختها من الرضاع بدون
رضاء العمة او الخالة ولو كانت تحته كبيرة فطلقها فنكحت صغيرًا وارضعته
بلبن المطلق حرمت عليهما مؤبدًا ولا اعلم حجة على هذه الاحكام سوى قوله
صلى الله عليه وآله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وفي دلالته ايضًا
اشكال نعم ان ثبت الاجماع على الاحكام المذكورة كان هو المتبع وليس هذا
من قبيل المصاهرة التي لا يتعدى اليها تحريم الرضاع الا ما استثني وهي
المصاهرة الناشئة بالرضاع نظير المصاهرة الحادثة بالنكاح كما اذا جعل
مرضعة الولد بمنزلة ام الزوجة فيحكم بتحريم امها جدة لها بمنزلة ام الزوجة
والضابط ان ينزل الولد الرضاعي منزلة النسبي وكذا امه وابوه الى اخر
المحرمات النسبية ثم يلحقهم احكام المصاهرة بالنسبة الى النساء والمحرمات

علمائنا

من قبل لبن الفحل هذا لبن الفحل لا غيره فقلت له الجارية ليست ابنة المرأة التي
ارضعت لي هي ابنة غيرها فقال لو كن عشرًا متفرقات ما حل لك شيء منهن
وكن في موضع بناتك وصحيحة ايوب بن نوح قال كتب علي بن شعيب الى ابي الحسن
عليه السلام امرأة ارضعت بعض ولدي هل يجوز لي ان اتزوج بعض ولدها فكتب
عليه السلام لا يجوز ذلك لان ولدها صارت بمنزلة ولدك ورواية عبد الله بن جعفر
في الصحيح قال كتبت الى ابي محمد عليه السلام امرأة ارضعت ولد الرجل هل يصح
لذلك الرجل ان يتزوج ابنة هذه المرضعة ام لا فوقع لا تحل له والروايات
الاخيرتان واردتان في اولاد المرضعة والاولى يدل على حكم اولاد الفحل
وفي دلالتها على اولاد الرضاعة للفحل تامل ويتفرع على الخلاف في هذه المسئلة
ما لو ارضعت ولد انسان جدته لامه سواء كان بلبن جده او غيره او
ارضعته احدى نساء جده لامه بلبن جده الرضاع المعتبر فان ام المرتضع
يحرم على زوجها اب المرتضع على القول بالتحريم كما اخترناه لانها من جملة
اولاد المرضعة على التقدير الاول ومن جملة اولاد صاحب اللبن على التقدير
الثاني وهل ينكح اولاده الذين لم يرتضعوا من هذا اللبن في اولاد هذه
المرضعة نسبًا واولاد فحلها فيه قولان والاكثر على الجواز وذهب الشيخ في النهاية
والخلاف الى التحريم استنادًا الى ان التعليل المنصوص في الخبر يقتضي كون اولاد
المرضعة والفحل اخوة لاولاد ابي المرتضع فينشر الحرمة ولان اخت الاخ محرمة
في النسب فكذا هنا وفي الاول منع والتعليل يقتضي كون العلة كونه بمنزلة
الولد وهو غير موجود في محل النزاع وفي الثاني اخت الاخ لا يحرم عليه من حيث
انها اخت الاخ بل من حيث انها اخته لا مطلقًا والوجه في الاستدلال
على التحريم بان كونهم بمنزلة الولد يقتضي ان يثبت لهم جميع الاحكام

الثابتة للولد من حيث الولدية لعدم تخصيص في المنزلة ومن جملة احكام الولد تحريم
اولاد الاب عليه فاذن القول بالتحريم لا يخلو عن قوة وتوقف العلامة في المختلف ووافقه
بعض المتاخرين ولو ارضعت امراة ابناً لقوم وبنتاً لاخرين جاز ان ينكح اخوة كل واحد
منهما في اخوة اخرى لانه لا نسب بينهم ولا رضاع الثاني استثنى العلامة في التذكرة من قاعدة
يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب صوراً اربع الاولى قال ام الاخ والاخت في النسب حرام
لانها اما ام او زوجة اب واما في الرضاع فان كانت كذلك حرمت ايضاً وان لم تكن
كذلك لم يحرم كما لو ارضعت اجنبية اخاك او اختك لم تحرم والحق ان هذه لا يحتاج
الى الاستثناء فان القاعدة الكلية مقتضاه ان كل امراة حرمت باعتبار وصف في النسب
حرمت نظيرتها في الرضاع ووصف كونها ام الاخ والاخت ليس من الاوصاف الموثرة
في التحريم في النسب فلا يوثر في المقام الثانية ام ولد الولد حرام لانها اما بنته او زوجة
ابنه وفي الرضاع قد لا يكون احدهما مثل ان ترضع اجنبية ابن الابن فانها ام ولد الولد
وليست حراماً وهذه ايضاً لا يحتاج الى الاستثناء فان ام ولد الولد ليست من المحرمات
السبع بالنسب من حيث انها ام ولد الولد الثالثة جدة الولد في النسب حرام لانها اما
امك او ام زوجتك وفي الرضاع قد لا يكون كذلك كما اذا ارضعت اجنبية ولدك
فان امها جدته وليست بامك ولا ام زوجتك والكلام في استثناء هذه ايضاً
كالسابقة الرابعة اخت ولدك في النسب حرام عليك لانها اما بنتك او ربيبتك
واذا ارضعت اجنبية ولدك فبنتها اخت ولدك وليست بنتك ولا ربيبتك و
الكلام في استثناء هذه ايضاً كالسابقة لكن هذا القسم يثبت له التحريم بدليل اخر
كما مر الثالثة قد وقع الالتباس في حكم نسوة كثيرة في باب الرضاع ونقل الفاضل الشيخ علي
عن بعض الطلبة المعاصرين له الحكم بالتحريم في مواضع كثيرة في الرضاع وذكر انه
مخالف للاجماع وان تعويلهم في ذلك على فتوى اسندوها الى الشهيد ره وذكر انه

لم يثبت

بها عيناً وجمعاً ولا يتعدى الحكم الى ما يلازمها او يناسبها بل يراعي نفس الوصف
الموجب للتحريم قالوا لو كان له زوجتان صغيرة وكبيرة فارضعت الكبيرة
الصغيرة الارضاع المحرم انفسخ نكاحهما لامتناع الاجتماع بين الام والبنت
في النكاح وفيه ان هذا لا يقتضي الا تحريم احدهما فيحتمل الرجوع الى القرعة
لكن يدل على فساد النكاح في الجملة صحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلم قال
لو ان رجلاً تزوج جارية رضيعة فارضعتها امراته فسد النكاح ونحوها موثقة
ابن سنان عن ابي عبد الله عليه السلم وحسنة الحلبي عنه ع وظاهرها فساد نكاح
الرضيعة وروى الحلبي وعبد الله بن سنان في الحسن عنه ع في رجل تزوج
جارية صغيرة فارضعتها امراته وام ولده قال تحرم عليه وعلى القاعدة المذكورة
فان كان الرضاع بلبن الزوج حرمتا جميعاً وان لم يدخل بالكبيرة ويمكن
فرضه بان وطئها قبل الزوجية لشبهة فحملت منه ثم لا نقول بان وطي
الشبهة ينشر الحرمة مطلقاً فعقد التزويج وعدم الدخول اللبن له وان لم
يكن الرضاع بلبن الزوج فان كان دخل بالكبيرة حرمتا جميعاً ابداً والا
تحرم الصغيرة ابداً على المشهور ولو ارضعت الزوجة الكبيرة زوجتين صغيرتين
له الرضاع المحرم فان كان بلبنه حرمن ابداً مطلقاً وان كان بلبن غيره
فكذلك ان دخل بالكبيرة على اشكال في صورة التعاقب والاطلاق كلامهم
يقتضي عدم الفرق وصرح بعضهم قالوا وان لم يدخل بالكبيرة فان ارضعتهما
دفعة بان اعطيت في الرضعة الاخيرة كل واحدة ثدياً وارتويا دفعة واحدة
انفسخ عقد الجميع لتحقق الجمع بين الام وبنتها للعقد واختص التحريم بالكبيرة
وله تجديد العقد على من شاء من الاختين وان ارضعتهما على التعاقب
انفسخ نكاح الكبيرة والاولى خاصة وبقي نكاح الثانية لان الكبيرة انما صارت

اما لها بعد انفساح نكاحها ويكون حل الصغيرة الاولى موقوفاً على مفارقة الثانية
ولو كان له زوجتان كبيرتان وزوجة صغيرة فارضعتها احدى الكبيرتين ثم
ارضعتها الاخرى حرمت المرضعة الاولى مطلقاً وتحرم الصغيرة ان كان الارضاع
بلبن الزوج او كانت احدى المرضعتين مدخولاً بها وفي تحريم المرضعة الثانية
قولان فذهب الشيخ وابن الجنيد عدم التحريم لخروج الصغيرة عن الزوجية
فلا يكون المرضعة الثانية اماً للزوجة حتى يحرم ولرواية علي بن مهزيار و
الرواية ضعيفة السند واستضعفها بالارسال ضعيف ومذهب ابن ادريس
والمحقق في النافع واكثر المتاخرين التحريم لصدق الزوجة عليها لان صدق المشتق
لا يقتضي بقاء مبدء الاشتقاق ولو طلق زوجته المدخولة فارضعت زوجته
الرضيعة حرمتا جميعاً ان كان الارضاع بلبن المطلق والا ففي تحريم الصغيرة اشكال
ولو ارضعت الامة الموطوءة للمولى زوجة الرضيعة حرمتا جميعاً السادسة اذا
ادعى رجل على امراة انها امه من الرضاع او اخته مثلاً وامكن ذلك في حقهما فان
كان ذلك قبل العقد عليها حكم عليه بالتحريم ظاهراً سواء صدقته ام كذبته
فليس له التزوج بها وان اكذب نفسه واطلاق الاصحاب يقتضي ذلك مطلقاً و
احتمل بعضهم القبول لو اظهر لدعواه تاويلاً محتملاً كان قال عولت في الاقرار على
قول مخبر بذلك ثم تبين لي عدم ثبوت حكم الرضاع بذلك وان كانت الدعوى
بعد العقد مع تصديق الزوجة فالعقد باطل ولا شيء لها مع عدم الدخول
وكذا مع الدخول واعترافها بالعلم قبله وان ادعت تجدد علمها بعد الدخول
قبل وكان لها المسمى عند الشيخ ومهر المثل على قول اخر ان لم يكن زايداً على
المسمى وعلى تقدير الزيادة يحتمل الاكتفاء بالمسمى ويحتمل مهر المثل وان كذبته
الزوجة لم يقبل دعواه في حقها الا ببينة فان اقامها حكم بالبطلان وكان الحكم

كما

كما لو صدقته وان عدم البينة وكان ذلك قبل الدخول حكم بتحريمها عليه عملاً بمقتضى
اقراره ويثبت لها نصف المهر على قول والجميع على الاقوى ولها احلافه ان ادعى عليه
العلم ولو كان المدعي للرضاع المحرم هو المراة فان كان قبل التزويج حكم عليها
بظاهر الاقرار وان كان بعده قبل الدخول وصدقها الزوج انفسخ العقد ولا
شيء عليه وان كذبها لم يقبل دعواها في حقه الا ببينة فمع عدمها لها المطالبة
بحقوق الزوجية وليس لها الامتناع وليس لها الابتداء بالاستمتاع ولا تحل لها
ويجب عليه الاقتداء بما امكن به التخلص وان كان بعد الدخول وصدقها
الزوج انفسخ العقد ولا شيء لها الا ان اعترفت بسبق العلم وان ادعت اللحوق فلها
المسمى او مهر المثل او اقل الامرين وهو الاقوى ولو كذبها فالحكم في المهر كذلك
وفي العقد ولا يقبل قولها الا ببينة ولها احلافه على نفي العلم ان ادعت علمه
فان حلف بقي النكاح ظاهراً وعليها التخلص بحسب الامكان ان كانت
صادقة وان نكل ردت باليمين عليها فتحلف على البت ويحكم بالفرقة
ويوجب بالدخول المهر وان نكلت بقي النكاح ظاهراً وليس لها المطالبة بمهر
الزوجية السابعة لا يقبل الشهادة بالرضاع الا مفصلة للاختلاف الكثير في
الشرائط المعتبرة فيه فيجاز تعويل الشاهد على عقيدته فلا بد من تعيين الجهة الا
الا مع العلم بالاتفاق في الشرائط وهل يشترط ان يضيف الى ذلك وصول اللبن
الى الجوف فيه قولان ولو كانت الشهادة على اقرار المقر به وكذا نفس الاقرار ففي لزوم
التفصيل قولان الثامنة اذا زوج ابنه الصغير بابنة اخيه الصغيرة فارضعتهما
جدتهما صار المرتضع ولداً للجدة بعد ان كان ولد ولدها فينتشر التحريم بينه وبين
الاخر لعلوه بدرجة او جبت العمومة او الخؤولة فينفسخ نكاحهما الا ان الجد
ان كانت الابنيما كان المرتضع الذكر عماً لزوجته والانثى عمة لزوجها وان كانت

لاتهما كان المرتضع الذكر خالا لزوجته والانثى خالة لزوجها **الماسعة** يستحب ان يختار للرضاع العاقلة المسلمة العفيفة الوضيئة لتاثير الرضاع في الطباع والصورة ويكره استرضاع الكافرة والمجوسية اشد كراهة من اليهودية والنصرانية ومع الاضطرار يسترضع الذمية ويمنعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير وهل ذلك على سبيل الوجوب او الاستحباب فيه وجهان ويكره ان يسلم اليها الولد لتحمله الى منزلها ويكره استرضاع من لبنها من زنا وفي علة من الاخبار انه ان احلها مولاها طاب لبنها والمولود من زنا **البحث الثالث** المصاهرة وهي علاقة تحدث بين الزوجين واقرباء كل منهما بسبب النكاح توجب الحرمة ويلحق بالنكاح الوطي والنظر واللمس على وجه مخصوص ومن وطي امراة بالعقد او الملك حرم على الواطي ام الموطوءة وان علت وبناتها وان سفلن ولو لم يكن في حجره بل الخلاف فيه بيننا ويدل عليه الاخبار وعلى الموطوءة اب الواطي وان علا واولاده وان سفلوا تحريما مؤبدا ولو كان العقد من غير وطي حرمت الزوجة على ابائه واولاده للاية ولم تحرم بنت الزوجة عينا بل جمعا ولو فارقها جاز له تزويج بنتها لقوله تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن وهل تحرم امها بمجرد العقد الاشهر الاقوى نعم وقال ابن ابي عقيل لا تحرم الامهات الا بالدخول بالبنات والاول اقرب لظاهر الاية المعتضدة بصحيحة ابي بصير ورواية اسحق بن عمار ورواية غياث بن ابرهيم وما يدل عليه صحيحة منصور من قضاء علي عليه السلم به واما ما رواه جميل بن دراج وحماد بن عثمن عن ابي عبد الله عليه السلم قال الام والبنت سواء اذا لم يدخل بها يعني اذا تزوج المراة ثم طلقها قبل ان يدخل بها فانه ان شاء تزوج امها وان شاء ابنتها فقوله يعني ليس من كلام الامام ع وليس بحجة شرعية ولعل الوجه في تغير اصل الحديث ان الام اذا لم يدخل بها فالام والبنت

سواء

سواء في اصل الاباحة فان شاء دخل بالام وان شاء طلقها وتزوج بالبنت وح فيكون الضمير راجعا الى الام او المراد انه اذا تزوج بالام او البنت ولم يدخل بها فهما سواء في التحريم جمعا لا عينا وردها الشيخ لمخالفة القران والاضطراب في السند واما صحيحة جميل بن دراج المنقولة في الفقيه ورواية محمد بن اسحق بن عمار فلا يجري فيهما ما ذكرنا من التفسير لكنهما لا يقاومان ظاهر الاية المعتضدة بالاخبار المذكورة ولا تحرم مملوكة الاب على الابن وكذا العكس ولا يجوز لاحدهما وطي مملوكة الاخر الا بعقد او ملك ويجوز للاب ان يقوم على مملوكة ولده الصغير فيتملكها بعقد شرعي ثم يطاها والصحيح الى الصباح وغيرها وفي تعدي الحكم الى الجد وجهان ولعل الاقرب ذلك ولو وطي احدهما مملوكة الاخر من غير شبهة كان زانيا لكن لا حد على الاب ولو كان هناك شبهة تساويا في سقوط الحد ولو حملت مملوكة الاب من الابن لوطي الشبهة انعتق ولا قيمة على الابن لان ولد الولد ينعتق على الجد ولو حملت مملوكة الابن كذلك لم ينعتق على الاب فكه الا ان يكون انثى فانها تنعتق على اخيها ويحرم الجمع بين الاختين في الدائم والمنقطع سواء كان الاخت لاب وام او لاحدهما ويدل عليه الاجماع وعموم الاية والاخبار ولو طلق امراة واراد نكاح اختها فليس له تزويج الاخت حتى يخرج الاولى من العدة او يكون الطلاق باينا واذا انقضى اجل المتعة فلا يجوز العقد على اخت المتمتع بها حتى ينقضي العدة عملا بالنص الصحيح والمشهور انه يحرم تزويج بنت اخت الزوجة وبنت اخيها الا برضاء الزوجة على الاشهر الاقوى وفيه قول بالجواز مطلقا وهو منقول عن ابن ابي عقيل وابن الجنيد وقول بالمنع مطلقا وهو قول الصدوق في المقنع حجة المشهور موثقة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلم قال لا تزوج ابنة الاخ ولا ابنة الاخت على العمة

ولا على الخالة الا باذنهما وتزوج العمة والخالة على ابنة الاخ وابنة الاخت بغير اذنهما ورواية الصدوق باسناده عن محمد بن مسلم ولا يبعد ان يقال طريق الصدوق اليه صحيح ورواية علي بن جعفر باسناده فيه غير موثق من اخيه موسى بن جعفر عليه السلم قال سالته عن امراة تزوج على عمتها او خالتها قال لا باس وقال تزوج العمة والخالة على ابنة الاخ وابنة الاخت ولا تزوج بنت الاخ والاخت على العمة والخالة الا برضا منهما فمن فعل فنكاحه باطل ورواه الحميري في قرب الاسناد عن علي بن جعفر ولا يبعد الحكم بصحة مثله الى قوله لا باس ورواه علي بن جعفر في كتابه مثله وموثقة محمد بن مسلم ايضا وضعيفة ابي الصباح الكناني ويدل على القول الثاني ظاهر الاية ورواية علي بن جعفر بحسب نقل المختلف عن ابن ابي عقيل حيث قال وقد روى علي بن جعفر قال سالت اخي موسى عليه السلم عن الرجل يتزوج المراة على عمتها وخالتها قال لا باس ان الله عز وجل قال واحل لكم ما وراء ذلكم ورواية بحسب نقل الحميري والروايات المذكورة للقول الاول غير واضحة الدلالة على التحريم والبطلان الا رواية علي بن جعفر وهي غير نقية السند لا يصلح لمعارضة الاية المعتضدة بغيرها فالقول الثاني غير بعيد وحجة القول الثالث بعض الروايات ويمكن حملها على الاستحباب والتخصيص جمعا وهذا القول اضعف الاقوال وله ادخال العمة والخالة على بنت اخيها واختها ولو كره المدخول عليهما وهل يشترط علم الداخلة بكون المدخول عليها بنت اخ او بنت اخت اطلاق الاكثر يقتضي عدم الاشتراط وهو قوي وجزم العلامة في جملة من كتبه باعتبار هذا الشرط ومستنده غير واضح وعلى القول باعتباره فلو دخلت العمة او الخالة على بنت الاخ او بنت الاخت جاهلة بالحال فهل يقع عقدها باطلا ام يتوقف عقد الداخلة على رضاها ام عقدها وعقد المدخول عليها فيه اوجه ولا يبعد ترجيح الوسط وهل يختص الحكم بالجمع بينهما بالزوجية فلا يحرم الجمع بالوطي بملك اليمين ام يعم فيه وجهان اقربهما الاول وفي

اعتبار

اعتبار استيذان العمة والخالة ان كانت حرة وادخل عليها بنت الاخ او بنت الاخت بالملك وجهان اقربهما العدم وهل يفرق في العمة والخالة من الدنيا والعليا فيه وجهان ولو كان عند العمة او الخالة ثم بادر بالعقد على بنت الاخ او بنت الاخت ففيه اقوال **الاول** بطلان العقد الطاري وبقاء الاول على اللزوم **الثاني** تزلزل العقد الطاري خاصة بحيث يقع موقوفا على رضاء العمة او الخالة **الثالث** تزلزل العقدين السابق والطاري **الرابع** بطلان العقد الطاري وتزلزل المدخول عليها فلها ان تفسخ عقد نفسها والزناء اللاحق للعقد لا ينشر حرمة المصاهرة سواء في ذلك الزنا بالعمة والخالة وغيرها لا اعرف في ذلك خلافا بين الاصحاب ويدل عليه الاخبار واطلاق كلام الاصحاب واكثر الاخبار يقتضي عدم الفرق في الزوجة بين المدخول بها وغيرها ومقتضى رواية ابي الصباح الكناني الفرق ولا اعلم قائلا بمضمون الرواية وفي طريقها مشترك بين الثقة وغيره واختلف الاصحاب في الزنا السابق فالاكثر على انه ينشر الحرمة وذهب جماعة الى انه لا ينشر وهو قول المفيد والمرتضى وابن ادريس والمحقق في النافع وهو اقرب لعموم الاية المعتضدة بصحيحة سعيد بن يسار قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل فجر بامراة تزوج بابنتها قال نعم يا سعيد ان الحرام لا يفسد الحلال وصحيحة صفوان بن مهران قال سالته عن رجل يفجر بالمراة وهي جارية قوم اخرين ثم اشترى ابنتها ايحل ذلك قال لا يحرم الحرام الحلال ورجل فجر بامراة حراما ايتزوج ابنتها قال لا يحرم الحرام الحلال وموثقة حنان بن سدير قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلم اذ ساله سعيد عن رجل تزوج امراة سفاحا هل يحل له ابنتها قال نعم ان الحرام لا يحرم الحلال ورواه الحميري عن حنان في الموثق بحنان وصحيحة مرازم قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم وسئل عن امراة امرت ابنها ان يقع على جارية لابيه فوقع فقال اثمت واثم

ابنتها وقد سئلني بعض هؤلاء عن هذه المسئلة فقلت له امسكها فان الحلال لا يفسده الحرام
وفي الصحيح عن ابن ابي عمير عن هشام بن المثنى قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلم فقال رجل
فجر بامرأة تحل له ابنتها قال نعم ان الحرام لا يفسد الحلال وروايته زرارة قال قلت
لابي جعفر عليه السلم رجل فجر بامرأة هل يجوز له ان يتزوج ابنتها قال ما حرم حرام حلالا
قط ورواية هشام بن المثنى عن ابي عبد الله عليه السلم انه سئل عن الرجل ياتي المراة حراما
ايتزوجها قال نعم وامها وابنتها وعموم قول الصادق عليه السلم في خبر الحلبي انه
لا يحرم الحرام الحلال وفي رواية زرارة ان الحرام لا يفسد الحلال ولا يحرمه
وفي صحيح عبد الله بن سنان ان الحرام لا يفسد الحلال وقول ابي جعفر عليه السلم
في صحيح زرارة ما حرم حرام حلالا قط وروى حنان بن سدير الحرام لا يفسد
الحلال وروى هشام بن المثنى نحوه وفي رواية لزرارة انما يحرم ذلك منه اذا
اتى الجارية وهي له حلال فلا تحل تلك الجارية لابيه ولا لابنه والحصر يدل
على المطلوب وروى عن النبي صلى الله عليه واله لا يفسد الحرام الحلال واما
الاخبار المناسبة للقول المشهور كصحيح محمد بن مسلم وصحيح عيص بن القسم وصحيح
منصور وموثقة محمد بن مسلم الواردة في الرضاع لا يدل على اكثر من النهي ودلالة
في اخبارنا على التحريم غير واضحة وبعضها كصحيح ابي بصير ورواية علي بن جعفر
دال على نفي الحل لكنها لا تنافي ما ان الاية المعتضدة بالاخبار السابقة فتحمل
على الكراهة جمعا بين الادلة واورد في المسالك للاحتجاج للقول الذي اخترناه
الاية وقول النبي صلى الله عليه واله المذكور ورواية هشام بن المثنى ورواية اخرى عنه باسناد
ورواية حنان بن سدير واجاب بان عموم الاية مخصوص باخبار التحريم واخباره اوضح
سندا فان الاولى عامية وهشام مجهول الحال وسدير واقفي مع امكان حملها على زنا
وفجور لا يبلغ حد الوطي والاتيان اعم من الجماع وحل البنت في الرواية الاخيرة لا ينافي

كونها

كونها زوجة قبل الفعل ونحن نقول بموجبه فالادلة الاولى اصح واصرح وانت
خبير بما فيه وعن القائلين بعدم التحريم انهم استثنوا ما لو زنى بالعمة او الخالة
وحكموا بتحريم بناتهما ونقل عن المفيد والمرتضى التصريح بذلك وعن المرتضى دعوى
الاجماع عليه وفي المسالك وجه استثنائهما برواية ابي ايوب ثم استضعف الرواية
ولا يخفى ان في معنى الرواية المذكورة حسنة محمد بن مسلم بابرهيم اورده الكليني و
الروايتان مختصتان بالخالة ودلالتهما على التحريم غير واضحة وحملهما على الكراهة
متجه جمعا بين الادلة وتوقف في ذلك ابن ادريس وهو في محله وفي نشر الحرمة
بوطي الشبهة اقوال ثالثها انه شرها مع السبق خاصة والمشهور نشر الحرمة به مطلقا
والمسئلة مشكلة ويلحق بهذا المقام مسائل **الاولى** اذا ملك الرجل امة ولمسها او
نظر منها الى ما لا يحل له لغير المالك فاختلف الاصحاب فيه فمنهم من نشر به التحريم الى
اب اللامس والناظر وابنه وهو قول الشيخ في النهاية واتباعه لكنه خص الحكم
بالنظر والتقبيل بشهوة ومنهم من خص التحريم بمنظور الاب ومنهم من نفى التحريم
مطلقا واختاره الفاضلان يدل على الاول صحيح ابن سنان وصحيح محمد بن اسمعيل
وحسنة جميل بن دراج ورواية محمد بن مسلم لكن مقتضى الاولى اناطة التحريم بالنظر
اليها بشهوة والنظر الى ما يحرم على غيره ومقتضى الثانية حصول التحريم بتجريدها
والنظر اليها بشهوة والنظر الى فرجها وجسدها بشهوة ومقتضى الثالثة اناطة
التحريم بالنظر الى عورتها ومقتضى الرابعة اناطته بتجريد الرجل الجارية ووضع
يده عليها لكنها غير نقي السند فعلى هذا انما يحرم التحريم لو نظر الى جسدها وكفيها
بشهوة او الى جسدها بغير شهوة لم ينشر حرمة وحجة الثالث عموم الاية ويمكن
الجمع بحمل الاخبار على الكراهة ويؤيده حسنة الكاهلي عن ابي عبد الله عليه السلم
قال سالته عن رجل يكون له جارية فيضع ابوه يده عليها من شهوة او ينظر منها

الى ما يحرم من شهوة فكره ان يمسها ابنه وموثقة علي بن يقطين عن الكاظم عليه السلم في الرجل
يقبل الجارية ويباشرها من غير جماع داخل او خارج اتحل لابنه او لابيه قال لا باس
ولا يتعدى التحريم الى ام المنظورة والملموسة وبنتهما على الاقوى خلافا للشيخ في الخلاف
والثانية نقل بعض المتاخرين عن القائلين بان الزنا ينشر حرمة المصاهرة اختلافا
في ان النظر المحرم الى الاجنبية واللمس به هل ينشر الحرمة فيحرم به الام وان علت
والبنت وان نزلت وذكر غير واحد منهم انه لم يقف على القائل بالتحريم وعلى القول
به لا تحرم المنظورة والملموسة على الفاعل والخلاف المنقول في امهما وبنتهما وكيف
كان فالقول بالتحريم ضعيف واختلفوا فيما لو وقعا بشبهة هل يحرمان كالمباح
فعن الشيخ في الخلاف التحريم بهما للام والبنت وهو ضعيف **الثالثة** حكم الرضاع
في جميع ما ذكر من الاحكام من المحرم بالنكاح الصحيح وما الحق به من الشبهة و
الزنا والنظر واللمس حكم النسب عند الاصحاب لقوله صلى الله عليه واله يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب وفيه نظر لقوله صلى الله عليه واله الرضاع لحمة كلحمة النسب **الرابعة**
لو تزوج اختين بطل عقد اللاحقة ولو تزوجهما في عقد واحد قيل بطل نكاحهما
وقيل يتخير ايتهما شاء والثاني اقرب لصحيح جميل بن دراج ومرسلته ولو وطى
امة بالملك ثم تزوج اختها قيل يصح وحرمت الموطوءة بالملك ما دامت الثانية
في حباله ولو انعكس الفرض بان تزوج الامة ثم ملك اختها ووطئها قيل فعل حراما
ويصح النكاح ولا يجب اخراج الموطوءة عن ملكه ويجوز الجمع بين الاختين في
الملك ولا يجوز الجمع بينهما في الوطي بلا خلاف في ذلك بين الاصحاب فاذا وطى
احديهما لا يجوز له وطي الاخرى ما دامتا في ملكه فان وطى الثانية بعد وطي الاولى مع
بقائهما في ملكه فقد اثم وفي تحريم الاولى او الثانية او تحريمهما على بعض الوجوه اقوال
متعددة وفي الروايات اختلاف والاقرب في الجمع بين الروايات ان كان الوطي عالما

بالتحريم

بالتحريم لم تحرم الاولى سواء خرجت الثانية عن ملكه ام لا الظاهر صحيح الحلبي
في صحيح الحلبي المنقول في الموثق ايضا وتحريم الثانية حتى تخرج الاولى عن ملكه مطلقا
لان تخصيص الحكم بالاولى يقتضي مغايرة الحكم الثانية ويتحقق بما ذكرنا وبقي الى ابد
على اصل الاباحة وان كان مع العلم حرمت الاولى حتى تخرج الثانية عن ملكه لا بنية
العود جمعا لصحيح محمد بن مسلم وحسنة الحلبي ورواية ابي الصباح ورواية علي بن ابي
حمزة على صورة العلم وحرمت الثانية حتى تخرج الاولى عن ملكه مطلقا او لا بنية
العود والقول بهذا التفصيل غير مشهور ولكن ينبغي القطع بتحريم الاولى حتى تخرج
الثانية عن ملكه لا بنية العود في صورة العلم لدلالة الروايات عليه والاحتياط
يقتضي اجتنابهما حتى تخرج احديهما عن ملكه لا بنية العود **الخامسة** ذهب
اكثر المتقدمين الى انه لا يجوز للحر العبد على الامة الا بشرطين عدم الطول و
خوف العنت ويظهر من كلام ابن ابي عقيل دعوى هو اتفاق آل الرسول عليه قال
لا يجوز للحر المسلم عند آل الرسول عليهم السلم ان يتزوج الامة متعة ولا نكاح اعلان
الا عند الرسول وهو ان لم يجد مهر حرة وضربت به الغربة وخاف على نفسه منها
الفجور فاذا كان كذا الا يحل له نكاح الامة قال وقد اجاز قوم من العامة تزويج
الاماء في حال الضرورة لواجد الطول او غير واجد الطول وكفى بكتاب الله عز
وجل ردا عليهم دون ما سواه وذهب اكثر المتاخرين الى الكراهة ومنهم من خص
التحريم عند الشرطين بمن عنده حرة حجة القول الاول قوله تعالى ومن لم يستطع
منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات
الى قوله تعالى ذلك لمن خشي العنت منكم وجه الدلالة انه مفهوم الشرط حيث شرط
في جوازه عدم استطاعة الطول ومفهوم الحصر في اخر الاية وفيه احتمال
كون الشرط مبنيا على الغالب فلا يكون المفهوم معتبرا ويحتمل ان يكون المقدر

في قوله تعالى فمما ملكت ايمانكم بتزوجوا مما ملكت ايمانكم فلا يدل على اشتراط الجواز بما
ذكر ويحتمل ان يكون ذلك في قوله تعالى ذلك لمن خشي العنت اشارة الى الامر بالنكاح
المذكور سابقا وعلى هذا الاحتمال لابد من تعليق قوله تعالى وان تصبروا خير لكم الى
الجواز المفهوم سابقا ولابد من حمل التانوعلى الجواز وبالجملة دلالة الاية على المنع ليس
لها وضوح بين واحتجوا ايضا بالروايات كصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم
ورواية اخرى له عن ابي جعفر عليه السلم ورواية زرارة عن ابي جعفر عليه السلم ورواية ابي بصير
عن ابي عبد الله عليه السلم وفي الكل لا باس اذا اضطر الى ذلك وفي دلالتها على المنع التحريمي بدون
الاضطرار تامل وحجة القول الثاني الاصل وعموم قوله تعالى الا على ازواجهم وقوله تعالى و
انكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم وقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ومرسلة
ابن بكير عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلم قال لا ينبغي ان يتزوج المملوكة اليوم انما كان
ذلك حيث قال الله عز وجل ومن لم يستطع منكم طولا والطول المهر ومهر الحرة اليوم مثل مهر
الامة او اقل وروى يونس بن عبد الرحمن عنهم عليهم السلم لا ينبغي للمؤمن الموسر ان يتزوج الامة الا
ان لا يجد حرة وفي معناه رواية ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلم والمسئلة عندي محل تردد
وظاهر اطلاق عبارتهم يقتضي عدم الفرق في المنع على القول به بين الدائم والمنقطع وبه
صرح في المسالك ثم قال واما التحليل فان جعلناه عقدا امتنع ايضا وان جعلناه اباحة
فلا كما لا يمتنع وطيها بملك اليمين وتنظر فيه بعض المتاخرين واستجود قصر الحكم على
العقد الدائم لانه المتبادر من اللفظ عند الاطلاق ولصحيحة محمد بن اسمعيل بن بزيع
الدالة على جواز متعة المملوكة باذن اهلها لمن عنده حرة وصحيحة محمد بن اسمعيل
الدالة على جواز تحليل الزوجة جاريتها لزوجها وهو حسن وعلى القول بتحريم
نكاحها ففي بطلان العقد او صحته مع حصول الاثم قولان ونقل الاول عن ظاهر
الاكثر والثاني عن المفيد وجماعة والطول في اللغة الفضل والمراد هنا سعة المال

بحيث

بحيث تتمكن معه من نكاح الحرة بالقيام بمهرها ونفقتها ولو بالقوة القريبة
ككسب المحترف وغلة الملك ولا يكفي المال مع عدم الحرة او عدم التمكن والمراد بالعنت
الاثم كالزنا والحق به خوف الضرر الشديد بتركه وهو غير بعيد والاقوى عدم جواز نكاح
الامة على الحرة مطلقا بالعقد الدائم خاصة لصحيحة محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلم
وحسنة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم وفي الثانية تصريح بالبطلان ويوافقها رواية
ابي بصير ورواية محمد بن الفضيل وقيد بعضهم عدم الجواز بعدم اذنها ولا وجه له
ولو بادر كان العقد باطلا على الاقوى لما ذكر وقيل كان للحرة الخيار في اجازته و
فسخه وقيل لها ان تفسخ عقد نفسها ولو تزوج الحرة على الامة كان العقد صحيحا ولو
لم تعلم بذلك كان لها الخيار في فسخ نكاحها وقيل لها الخيار بين فسخ عقدها او
عقد الامة والاول هو الاشهر الاقرب لصحيحة يحيى الازرق ولو جمع بينهما في عقد واحد
فقيل يصح عقد الحرة دون الامة وقيل يصح عقد الحرة ويقف عقد الامة على رضاء
الحرة وقيل للحرة الخيار في فسخ عقد نفسها وعقد الامة والاول اقوى لصحيحة ابي عبيدة عن
ابي جعفر عليه السلم **السادسة** من تزوج امرأة في عدتها عالما بالعدة والتحريم حرمت عليه ابدا و
رواية زرارة وداود بن سرحان واديم بياع الهروي باسناد معتبر عن ابي عبد الله عليه السلم
وحسنة الحلبي عنه عليه السلم وصحيحة عبد الرحمن بن الحجاج ورواية اسحق بن عمار الموثقة
او الصحيحة واخبار كثيرة عامة وان جهل احدهما ودخل حرمت ايضا ولو لم يدخل
بطل ذلك العقد وكان له استينافه لحسنة الحلبي ورواية محمد بن مسلم وحسنة اخرى
للحلبي وغيرها واعلم ان ظاهر اطلاق النصوص وعبارات الاصحاب يقتضي ان
الدخول مع الجهل يقتضي التحريم ان كان العقد في العدة وان لم يكن الدخول فيها
لكن ذكر في المسالك ان وطي الجاهل بالتحريم بعد العدة لا اثر له في التحريم وان
تجدد له العلم وانما المحرم الوطي فيها او العلم بالتحريم حالة العقد ولا اعلم

في الرواية ولا لغيره تصريحا بما ذكره ولا فرق في الاحكام المذكورة بين العدة الرجعية
والبائنة وعدة الوفاة وعدة الشبهة ولا بين عقد الدائم والمنقطع وفي الحاق
مدة الاستبراء بالعدة وجهان اقربهما العدم ويجري الوجهان في العقد الواقع بعد
الوفاة المجهولة ظاهرا قبل العدة والاقوى عدم التحريم لعدم وقوعه في العدة لان
عدة الوفاة انما يكون بعد بلوغ الخبر وفي الحاق ذات البعل اذا تزوجها اجنبي
بالمعتدة وجهان ويدل على التحريم موثقة زرارة وموثقة اديم بن الحر وموثقة
اخرى لزرارة ورواية اخرى لزرارة ورواية عبد الله بن بكير ورواية علي بن جعفر الملحقة
عندي بالصحيح ومرفوعة احمد بن محمد ويدل على خلافها صحيحة عبد الرحمن بن
الحجاج عن ابي عبد الله عليه السلم وصحيحة اخرى له عنه ورواية لزرارة والمسئلة
للتخلوع اشكال والظاهر انه اذا تزوج في العدة ودخل فحملت فان كان جاهلا
لحق به الولد ان امكن كونه منه بان جاء لاقل الحمل فما زاد الى اقصاه من حين وطيه
وفرق بينهما ويلزم عليه المهر ان كانت جاهلة كما يدل عليه موثقة سليمان بن
خالد والمشهور في قول الشيخ والمحقق ولعله ظاهر الرواية ومهر المثل على قول الاخر
وتتم العدة للاول وتستانف للثاني عدة اخرى عند اكثر الاصحاب ويدل
عليه حسنة الحلبي وموثقة محمد بن مسلم وموثقة اخرى له ورواة علي بن جعفر باسناد
لا يبعد عده من الصحاح وهو مذكور في كتاب علي بن جعفر ايضا وقيل يجزي عدة واحدة
ويدل عليه صحيحة زرارة ورواية ابي العباس ومرسلة جميل وغيرها ويمكن الجمع بحمل
الاخبار الدالة على الاول على الاستحباب **السابعة** المشهور بين الاصحاب عدم تحريم الزانية
على الزاني وغيره اذا لم يكن زناها حال تزوجها لغيره ولا معتدة عدة رجعية بل يكره
وحرمه الشيخان واتباعهما ما لم تتب واعتبر الشيخ في توبتها ان يدعوها الى
الزنا فلا تجيبه ومن الاصحاب من نفى التحريم الا اذا كانت مشهورة بالزنا

للاصل

للاصل وبعض الاخبار والاقرب عندي عدم التحريم وفي غير المشهورة بالزنا
للاخبار الدالة عليه ورواية زرارة وصحيحة علي بن رئاب المذكورة في قرب الاسناد
وفي المشهورة بالزنا توقف لاخبار ظاهرها المنع والتامل في بلوغها حد الدلالة
على التحريم والاحوط الاجتناب والاقوى عدم تحريم زوجته وان اصرت على
الزنا للاصل وبعض الاخبار خلافا للمفيد وسلار ولو زنا بامرأة لم تحرم عليه
للاصل ولصحيحة ابي بصير وصحيحة الحلبي وصحيحة محمد بن مسلم ورواية علي بن جعفر
الملحقة عندي بالصحاح ورواية هاشم بن المثنى وروى عمار بن موسى في الموثق
عن ابي عبد الله عليه السلم قال سالته عن رجل يحل له ان يتزوج امرأة كان يفجر
بها قال ان انس بها رشدا فنعم والا فليراودها على الحرام فان تابعته فهي
عليه حرام وان ابت فليتزوجها وفي رواية اسحق بن جرير انما يجوز له ان يتزوجها
بعد ان يقف على توبتها وروى ابو بصير في الصحيح قال سالته عن رجل فجر بامرأة اراد
يتزوجها فقال اذا تابت حل له نكاحها قلت كيف يعرف توبتها قال يدعوها الى ما
كانت عليه من الحرام فان ابت واستغفرت ربها عرف توبتها ولعل هذه الاخبار
محمولة على الاستحباب جمعا بين الادلة ولو زنا بذات بعل او في عدة رجعية فالمشهور
بين الاصحاب تحريمها على الزاني وتوقف فيه بعضهم وهذا الحكم لم يثبت عندي مع
كونه مخالفا لعموم الاخبار وعلى المشهور لا فرق بين علم الزاني بكونها ذات
بعل او عدة رجعية وعدمه ولا بين دخول الزوج بها وعدمه ولا بين المتمتع بها والدائم
ولا يلحق بها الزنا بذات العدة البائنة وعدة الوفاة وفي التحرير استوجه عدم
التحريم وقال ليس لاصحابنا فيه نص صريح نصا الى التحريم ولا يلحق بها الموطوءة بالشبهة
وفي الامة الموطوءة بالملك وجهان اصحهما عدم التحريم ولو زنا بالمتمتع بها في المدة
فهي ذات بعل او بعدها في العدة كما في عدة البائن **الثامنة** من فجر بغلام فاوقبه حرمت

عليه امه وبنته واخته اذا سبق الفعل على النكاح لاخبار متعددة دالة عليه
مع اعتضادها بالشهرة البالغة حد الاتفاق ولا تحرم احد بهن لو كان عقدها
سابقا عندهم لان الحرام لا يحرم الحلال لكن روى ابن ابي عمير عن رجل عن ابي عبد الله
عليه السلام في رجل يأتي اخا امرأته فقال اذا اوقبه فقد حرمت عليه ومن فارق من سبق
عقدها على الفعل فالظاهر انه يجوز له تجديد النكاح والاقرب انه لا يحرم على المفعول
بسببه شيء ونقل عن بعض الاصحاب تعلق التحريم به كالفاعل وفي تعدي الحكم الى الام
وان علت والبنات سفلت اشكال ان لم يكن الحكم اجماعيا ولا يتعدى الى بنت
الاخ لعدم صدق الاخت عليه وفي المسالك انه يتحقق التحريم بادخال بعض الحشفة
وان لم يوجب الغسل لان اصله الادخال وهو يتحقق بذلك والاقوى انه لا فرق في الفاعل
والمفعول بين الصغير والكبير اذا عقد المحرم على امرأة فان كان عالما بالتحريم التاسعة
حرمت عليه ابدا لما رواه الكليني عن احمد بن محمد بن ابي نصر في الصحيح عن المثنى وغير
اثنين عن زرارة وداود بن سرحان عن ابي عبد الله عليه السلام وعن عبد الله بن بكير
عن اديم بياع الهروي عن ابي عبد الله عليه السلام في الملاعنة الى ان قال والمحرم اذا
تزوج وهو يعلم انه حرام عليه لم تحل له ابدا وان كان جاهلا فسد عقده ولم
يحرم على الاشهر الاقوى للاصل السالم عن المعارض معتضدا بمفهوم الخبر السابق
ومنهم من اطلق التحريم من غير فرق بين العالم والجاهل وجماعة اطلقوا التحريم
مع العلم ومع الدخول في حالة الجهل اذا دخل بصبية لم تبلغ تسعا العاشرة
فافضاها حرمت عليه ابدا عند الاصحاب ومستند الحكم رواية ضعيفة السند
والمشهور اعتبار الافضاء في التحريم والشيخ في النهاية اطلق التحريم من غير
تقييد بالافضاء والرواية خالية من هذا التقييد وهل يخرج عن حباله البحث الرابع
فيه تردد استيفاء العدد فاذا استكمل الحر اربعا حرم عليه ما زاد

بالعقد

بالعقد الدائم للاية والاخبار والاتفاق ولا يحل له من الاماء بالعقد اكثر
من اثنين وهما من الاربع والظاهر انه لا خلاف فيه بين الاصحاب فيحل له
حرتان وامتان ولا يحل له اربع اماء ولا ثلث سواء كان مع حرة ام لا ويدل
عليه صحيحة ابي بصير وعلى القول باعتبار الشرطين في نكاح الاماء فيلزم مراعاتهما
ههنا واذا استكمل العبد اربعا من الاماء او حرتين او حرة وامتين حرم عليه
ما زاد لا اعرف فيه خلافا بين الاصحاب ويدل عليه صحيحة محمد بن مسلم ومعتبرة
الحسن بن زياد ولكل منهما ان ينكح بالعقد المنقطع ما شاء على الاشهر الاقوى
ونقل فيه ابن ادريس الاجماع لصحيحة زرارة وحسنة عمر بن اذينة وصحيحة
بن محمد وصحيحة ابي بصير وحسنة اسمعيل بن الفضل الهاشمي وصحيحة فضيل بن يسار
ومعتبرة زرارة وغيرها وحجة ابن البراج الاية وصحيحة احمد بن محمد بن ابي نصر وموثقة
معوية بن عمار والاية تحمل على الدوام جمعا مع ان في دلالتها على التحريم في محل
البحث تامل والروايتان محمولتان على الاستحباب وحينئذ الاحتياط في الاولى و
في صحيحة المنقولة في قرب الاسناد يؤيد ذلك وفي المسالك جميع ما في الباب من الاخبار
معلول السند عدا الاخير اشارة الى رواية احمد ولا وجه له ونقل عن ابن البراج انه
حرم الزيادة فيه على الاربع والعبارة المنقولة عنه غير صريحة في ذلك وللحر ان
ينكح بملك اليمين ما شاء وكذا العبد على القول بانه يملك مثل ذلك وفي معنى ملك
اليمين التحليل واذا طلق واحدة من الاربع حرم عليه ما زاد عنها حتى يخرج من
العدة الرجعية واما في البائنة فالمشهور بين الاصحاب الجواز واطلق المفيد في
المقنعة عدم جواز العقد على الخامسة حتى ينقضي العدة وهو ان لا طلاق
الروايات واذا استكملت الحرة ثلث طلقات حرمت على المطلق حتى تنكح زوجا
غيره سواء كان تحت حر او عبد وفي الامة طلقتان سواء كانت تحت حر او عبد

وجعل العامة الاعتبار بحال الزوج ويدل على ما قلناه صحيحة عيص بن القسم وصحيحة
الحلبي وصحيحة زرارة وحسنته وصحيحة حماد بن عيسى وصحيحة اخرى له المذكورتان
في قرب الاسناد ولا فرق في الطلقات المحرمة على هذا الوجه بين كونها للعدة وغيرها
بخلاف المحرمة ابدا واذا طلقت تسعا للعدة ينكحها بينها رجلان حرمت على
المطلق والمراد بطلاق العدة ان يطلقها بالشرايط ثم يراجع بالعدة ويطأ ثم
يطلق في طهر اخر ثم يراجع في العدة ويطأ ثم يطلق الثالثة فينكحها العبد بعد زوج
اخر ثم يفارقها العبد ان يطأها فيتزوجها الاول بعد العدة ويفعل كما فعل اولا الى
ان يكمل لها تسع كذلك فيحلل بينها نكاح رجلين في اللعان وهو البحث الخامس
سبب لتحريم الملاعنة تحريما مؤبدا وسيجيء تفصيله في بحث اللعان وكذا لو
قذف زوجته الصماء الخرساء بما يوجب اللعان لو لم يكن كذلك بان يرميها بالزنا
مع دعوى المشاهدة وعدم البينة والموجود في الرواية الصحيحة في الكافي اعتبار الخرس
والصمم معا كما اعتبر جماعة واكتفى الاكثر باحد الامرين ويدل عليه اضافة لفظة او في
الرواية المذكورة في موضع من التهذيب لكنها محذوفة في موضع اخر والوجه الاكتفاء
بالخرس وحده ان انفك عن الصمم لحسنة الحلبي وابن مسلم ويؤيده رواية محمد بن
مروان وتقييدهم بما يوجب اللعان يقتضي عدم التحريم لو لم يدع المشاهدة او
اقام عليها البينة والاخبار مطلقة ولا يسقط الحد عنهم بالقذف مع التحريم كما
في اللعان ولو اقام البينة سقط الحد عنه والتحريم ولا فرق بين كون الزوجة
مدخولا بها وعدمه ولو قذف السليمة الاصم والاخرس ففي انسحاب الحكم فيه وجهان
وفي رواية مرسلة التحريم اذا قذفت امرأة زوجها وهو اصم البحث السادس
الكفر وفيه مقاصد لا يجوز للمسلم نكاح غير الكتابية بلا خلاف وفي الاول
تحريم الكتابية اقوال متعددة منها التحريم مطلقا وهو مختار المرتضى والشيخ

في احد

للنصارى
في احد قوليه واحد قولي المفيد وقواه ابن ادريس ومنها جواز متعة اليهود
اختيارا والدوام اضطرارا ومنها عدم جواز العقد بحال وجواز ملك اليمين
ومنها جواز المتعة وملك اليمين لليهودية والنصرانية وتحريم الدوام وهو
اختيار ابي الصلاح وسلار واكثر المتاخرين ومنها تحريم نكاحهن مطلقا اختيارا
وتجويزه مطلقا اضطرارا وتجويز الوطي بملك اليمين ومنها الجواز مطلقا كما هو
قول ابن بابويه وابن ابي عقيل ولعل هذا القول اقرب لقوله تعالى واحل لكم ما وراء
ذلكم وقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى الاية وقوله تعالى والمحصنات
من الذين اوتوا الكتاب وصحيحة معوية بن وهب وغيره عن ابي عبد الله عليه السلم
وظاهر حسنة عبد الله بن سنان عنه عليه السلم ومفهوم صحيحة محمد بن مسلم عن
ابي جعفر عليه السلم ويدل عليه ايضا صحيحة زرارة عن ابي جعفر وموثقة محمد بن مسلم
عن ابي جعفر عليه السلم قال سألته عن نكاح اليهودية والنصرانية فقال لا باس به اما
علمت انه كانت تحت طلحة بن عبد الله يهودية على عهد النبي صلى الله عليه واله وفي
موثقة ابي مريم الانصاري وصحيحة ابي بصير يعني ليث المرادي عنه عليه السلم
وغيرها ويؤيد ما ذكرناه لا حاجة في غير واحد من الاخبار وبازاء ما ذكرناه بعض
الروايات لكن الترجيح لما ذكرناه والاحتياط في الترك وفي المجوسية اختلاف في الاقوال
والروايات والاقرب جواز وطيها بملك اليمين والاحوط الترك في غير ذلك واستجود
بعض المتاخرين التحريم نظرا الى صحيحة محمد بن مسلم وهي غير دالة على التحريم ولا فرق
في اهل الكتاب بين الحربي منهم والذمي وقيل بتأكد الكراهية في الحربي منهم ولو ارتد
احد الزوجين عن الاسلام فان كان قبل الدخول انفسخ العقد وبانت منه في
الحال عند الاصحاب ونسب ذلك الى عامة اهل العلم فان كان المرتد هو الزوجة فلا مهر
لها عندهم وان كان هو الزوج قيل وجب عليه نصف المهر المسمى ان كانت التسمية صحيحة

ونصف مهر المثل ان لم يكن التسمية صحيحة وقيل يلزمه جميع المهر وهو اقوى ولو وقع الارتداد
منهما دفعة انفسخ النكاح عندهم ونقل في التذكرة الاجماع عليه وفي سقوط المهر
وجهان وان كان الارتداد بعد الدخول وكان الارتداد من الزوجة مطلقا او من
الزوج وكان عن ملة وقف انفساخ النكاح على انقضاء العدة عندهم فان رجع
المرتد قبل انقضائها ثبت النكاح والا تبين انفساخه بالارتداد ولا يسقط من المهر
شيء ولو كان ارتداده عن فطرة بانت الزوجة منه في الحال فانه لا يقبل توبته
ويقتل ويحرم عليه امواله وتبين زوجته ويدل عليه صحيحة محمد بن مسلم وعندهم انه تعتد
عدة الوفاة ولا يسقط المهر واذا اسلم زوج الكتابية فهو على نكاحه وان لم يدخل بها
سواء كان الزوج كتابيا او وثنيا لا اعرف فيه خلافا ويدل عليه صحيحة عبد الله بن سنان
وان اسلم زوج الوثنية فعند الاصحاب انه وقف على انقضاء العدة مع الدخول
ونقل اجماعهم على ذلك ويدل عليه رواية منصور بن حازم عن ابي عبد الله عليه السلام و
مرسلة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام ولو اسلمت زوجة الكافر دونه فان كان قبل الدخول
انفسخ في الحال مطلقا لعدم العدة وامتناع كون الكافر زوجا للمسلمة ولا مهر و
يدل عليه صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج ورواية منصور بن حازم وان كان بعد
الدخول وقف الفسخ على انقضاء العدة وهي عدة الطلاق من حين اسلامها فان
انقضت وهو على كفره تبين انها بانت منه حين الاسلام عندهم وان اسلم قبل
انقضائها تبين بقاء النكاح على حاله وهذا في الوثني موضع وفاق وفي الكتابي
كذلك على المشهور خلافا للشيخ في عدة من كتبه فانه قال اذا كان الزوج بشرائط
الذمة كان نكاحه باقيا وان انقضت العدة ولا يمكن من الدخول عليها ليلا
ولا من الخلوة بها نهارا واختلاف الاخبار يوجب التردد قالوا واذا اسلم الذمي
وعنده اكثر من اربع الكتابيات المنكوحات بالعقد الدائم استدام اربعا من الحرائر

اوامتين

اوامتين وحرتين ويبقى جواز اختياره للامتين بدون الشرطين على ان الممتنع
ابتداء نكاحهن لا استدامته كما ذكره في التذكرة ونسبه الى علمائنا ولو كان
عبدا استدام حرتين او حرة وامتين وفارق سايرهن وليس للمسلم اجبار زوجته
الكتابية على الغسل من غير فرق بين الجنابة والحيض وعلى القول بتوقف
الوطي على الغسل في الحيض يجبرها على صورة الغسل على ما ذكره بعض الاصحاب
وله اجبارها على كل ما ينقص الاستمتاع بدونه كازالة الوسخ الكثير والنتن
الغالب وطول الاظفار وشعر الابط والعانة وشرب الخمر المؤدي الى الاسكار
المانع من تمام الاستمتاع وكذا اكل لحم الخنزير ومباشرة النجاسات الموجبة
للنفرة وله منعها من الخروج الى البيع والكنايس وغيرها المنافية للاستمتاع
الواجب عليها كل وقت والاختيار اما بالقول الدال على الامساك كقوله اخترتك
وما اشبهه واما بالفعل مثل الوطي ولا يبعد الحاق التقبيل واللمس بشهوة
واستشكله بعض الاصحاب ولو اختار من تبلغ ما زاد على الاربع الاول واندفع
الباقي ولو قال لما زاد على الاربع اخترت فراقكن كان ذلك اختيارا للبواقي
ولو قال لواحدة طلقتك صح نكاحها وكانت من الاربع ووقع بها الطلاق و
ان حصلت شرائطه فلو طلق اربعا اندفع البواقي وليس في الظهار والايلاء
دلالة على الاختيار على المشهور خلافا للشيخ واذا تزوج امرأة وبنتها ثم اسلم فان
دخل بهما او دخل بالام حرمتا جميعا وان دخل بالبنت حرمت الام خاصة وكذا ان
لم يدخل بهما على الاشهر بناء على ان نكاح الكفر صحيح وقال الشيخ له التخيير ايتهما شاء
فان اختار نكاح البنت استقر نكاحها وحرمت الام مؤبدا وان اختار نكاح الام
لم تحرم البنت الا مع الدخول ولعل الاول اقرب ولو اسلم عن امة وبنتها حرمتا ان كان
دخل بهما وان دخل بواحدة منهما حرمت الاخرى ولو اسلم عن اختين تخير ايتهما شاء

وان وطئهما قالوا ولو كان عنده امرأة وعمتها او خالتها ولم تجز العمة او الخالة
الجمع تخير احديهما وصح الجمع مع الرضا ولا فرق مع رضاء العمة او الخالة بين وقوعه
في حال الكفر وحال الاسلام قالوا ولو كان عنده حرة وامة ولم ترض الحرة بعقد
الامة ينفسخ عقد الامة وتبقى الحرة وحدها وان رضيت بالجمع صح نكاحهما واذا
اسلم الوثني وعنده حرة وثلث اماء واسلمن معه او اسلم الكتابي وعنده حرة وثلث
اماء اسلمن معه ام لا فان رضيت الحرة بعقد الاماء تخير منهن اثنتين وكذا التخيير لو
كان عنده اكثر من امتين من غير حرة واذا اسلم الكافر على اكثر من اربع وكن جميع وثنيات
مدخولا بهن واسلم بعضهن لم يجبر على الاختيار بل له التربص الى انقضاء عدة الجميع
فان خرجت وقد اسلم ما لم يزد على الاربع ثبت نكاحهن فان كن اكثر تخير منهن اربعا
بلا فرق بين السابقات واللاحقات ولو اختار من السابقات قبل خروج العدة
اربعا ثبت نكاحهن ولم يكن له اختيار اللاحقة وان كان في العدة ولو كان
بعضهن كتابيات كن بمنزلة المسلمات في التخيير بين اختيارهن وبين التربص
الى انقضاء العدة والبينونة المترتبة على اسلام احد الزوجين فسخ لا طلاق فلا
يجري فيه احكام الطلاق فان كان من المرأة قبل الدخول فلا مهر لها وان كان
من الرجل قبله فقيل يثبت لها نصف المهر وقيل الجميع وهو اقوى وان كان بعد
الدخول فلا يسقط مطلقا ولو كان المهر فاسدا ثبت مهر المثل مع الدخول ونصفه
قبله على قول وجميعه على الاقوى وان لم يكن سمى شيئا فان كان بعد الدخول فمهر
المثل وان كان قبله من قبل الرجل قيل له المتعة ويحتمل عدم وجوب شيء ويحتمل
ضعيفا نصف مهر المثل ولو اسلم بعد الدخول وكان المهر فاسدا في شرع الاسلام
ولم تقبض قيل سقط وقيل يجب مهر المثل وقيل يلزمه قيمته عند مستحليه وهو
غير بعيد واذا ارتد المسلم حرم عليه وطي زوجته مطلقا فان كان ارتداده عن

فطرة

فطرة ووطئها عليها فعليه مهر اخر للشبهة وان كان عن ملة وكان بعد الدخول
ووطئها بشبهة على المرأة فان رجع في العدة فلا شيء عليه لان اسلامه كاشف
عن كونها زوجته وان بقي على كفره الى انقضاء العدة قال الشيخ عليه مهران ثانيهما
مهر المثل للوطي بالشبهة وقيل لا يلزم بهذا الوطي مهر ولا حد عليه بهذا الوطي ويجب العدة
لهذا الوطي وهما عدتان من شخص واحد واذا اسلم على اربع وثنيات مدخول
بهن فالمشهور انه لم يجز له العقد على اخرى ولا على اخت بعضهن حتى تنقضي
العدة مع بقائهن على الكفر ويحتمل ان يتوقف نكاح الخامسة والاخت ولو
اسلمت الوثنية المدخول بها فتزوج زوجها باختها قبل ان يسلم فان لم يسلم في
العدة الاولى بطل نكاحها واستقرت الثانية وان اسلم في عدة الاولى واسلمت
الاخت مقارنة لاسلامه ولم يكن مدخولا بها او في عدة الاولى وكانت مدخولا
بها تخير ايتهما شاء وان تاخر اسلام الثانية عن اسلامه مع كونها مدخولا
بها حتى انقضت عدة الاولى فقيل يستقر نكاح الاولى وتبين الثانية وقيل
بل يضرب للثانية عدة من حين اسلامه فان اسلمت في هذه العدة تخير
ايتهما شاء وان انقضت عدة الاولى والثاني اقرب ومثل هذا ياتي فيما لو اسلم
زوجات الاربع المدخول بهن فتزوج خامسة فدخل بها ثم اسلم واسلمت بعد ذلك
في عدتها بعد انقضاء عدة الاربع واذا اسلم عن وثنية مدخول بها ضربت لها
عدة وان ارتدت هي كافرة واستمرت على الكفر الى انقضاء العدة بانت منه
وان اسلمت فيها وهو مرتد ضربت لها عدة من حين الردة فان رجع الى
الاسلام فيها فهو احق بها والا بانت منه ولو انعكس الفرض بان اسلمت هي
اولا ثم ارتدت فالحكم كالسابق والظاهر ان الموت لا يبطل الاختيار فلو مات
احديهن بعد اسلامهن كان له ان يختارها ويرث نصيبه منها ولو متن

كلهن بعد الاسلام كان له ان يختار اربعًا وينّ منهن واذا مات الزوج ثم النسوة
الزايدات على العدد بعد اسلامهن في العدّة ففيهن وارثات فقيل يستعمل بالقرعة
وقيل توقف حتى يصطلح ويقسمن على الحصة بالتساوى فان طلبت واحدة من
الثمان منه شيئًا لم تعط وان طلبت خمس دفع اليهن ربع النصيب والست نصفه
وقيل الحصة من الربع او الثمن يقسم بينهن بالسوية فيا خذ وارث كل واحدة نصيبها
واذا ماتت النسوة ثم الزوج يجرى فيها الوجوه الثلثة فيما يعطى وارث الزوج من
مال كل امرأة نظيرها يا خذ وارثها من ماله لو كان موتهن بعد موته فلو كن
ستة كان له من مال كل واحدة نصف الربع وسدسه او نصف النصف وسدسه
فينقص ثلث سهم الزوج كما كان ينقص ثلث سهم الزوجة لو ماتت الستة بعد
موته ولو كن ثمانية كان له نصف الربع او النصف قالوا ولو ماتت الزوج فلهن كان
عليهن الاعتداد منه لان فيهن من يلزمه العدة فلما لم يتعين الزمن العدة
تحصيلا للبرآءة فالحامل اعتدت بابعد الاجلين ومن وضع الحمل واربعة
اشهر وعشرة والحائل ان كانت من ذوات الاشهر كالايسة والصغيرة اعتدت
باربعة اشهر وعشر وان كانت من ذوات الاقراء اعتدت بابعد الاجلين
من اربعة اشهر وعشرة وثلثة اقراء وان اسلم قبلها او وطئها العدة فلا
نفقة لها ما لم تسلم فان اسلمت في العدة استحقت النفقة من حين الاسلام
الا ان يكون كتابية فيستحق النفقة زمان العقد وان اسلمت هي اولًا فيجب لها
عليه زمن العدة سواء اسلم بعد ذلك ام لم يسلم فاذا انقضت العدة ولم يسلم
سقطت النفقة وان اسلما معًا استمر وجوب الانفاق ولو زاد على الاربع او
كان فيهن اختان وجب الانفاق عليهن جمع قبل الاختيار ولو مات قبل
اسلامهن فالوجه انما ترث من اسلمت قبل القسمة ولو اختلف الزوجان

في السابق

في السابق الى الاسلام مع الاتفاق على تحقق السابق فالقول قول الزوج عند الاصحاب
استصحابا للبراءة الاصلية ويحتمل تقديم قولها لاصالة بقاء النفقة قال بعض
الاصحاب وهذا الاحتمال قوى لبعض العامة والاصحاب معرضون عنه مع انه
متوجه والمشهور ان اباق العبد لا يوجب الطلاق وروى الصدوق في الصحيح
عن الحسن بن محبوب عن حكم الاعمى وهشام بن سالم عن عمار الساباطى عن ابي عبد الله
عليه السلم قال سألته عن رجل اذن لعبده في تزويج امرأة فتزوجها ثم ان العبد ابق
من مواليه فجاءت امرأة العبد تطلب نفقتها من موالى العبد فقال ليس لها على
موالى العبد نفقة وقد بانت عصمتها منه لان اباق العبد طلاق امرأته وهو بمنزلة
المرتد عن الاسلام قلت فان هو رجع الى مولاه ترجع امرأته اليه قال ان كان قد
انقضت عدتها منه ثم تزوجت زوجًا غيره قال فلا سبيل له عليها وان كانت لم
تتزوج ولم تنقض العدة فهي امرأته على النكاح الاول وبمضمون هذه الرواية
افتى الشيخ في النهاية وتبعه ابن حمزة الا انه خص الحكم بكون العبد قد تزوج
بامة غير سيده والعمل بمضمون الرواية متجه حيث يجمل بالاخبار الموثقة
والمشهور بقاء الزوجية ووجوب النفقة على المولى   في مسائل متعلقة
بالعقد   الكفاءة شرط في صحة العقد وهي التساوى في الاسلام الا ما استثنى
من صحة عقد الكتابية استدامة اجماعًا وابتداء على الاقرب وهل يشترط الايمان
الخاص وهو الاسلام مع الاقرار بامامة الائمة الاثنى عشر عليهم السلم ذهب الاكثر
الى اعتبار ذلك في جانب الزوج دون الزوجة وذهب جماعة الى عدم اعتباره
مطلقا والاكتفاء بمجرد الاسلام ولعله الاقرب ولا يصح نكاح الناصب
المبغض لاهل البيت عليهم السلم سواء كان معلنًا بذلك ام لا لصحيحة الفضيل
بن يسار ومعتبرة وصحيحة عبد الله بن سنان وموثقة الفضيل بن يسار وغيرها

الرابع النفقة

الاولى

ولا فرق في الناصب المحرم نكاحه بين الذكر والانثى والخوارج من جملة النواصب ولا
يشترط تمكن الزوج من النفقة في صحة النكاح وحكى قولًا بالاشتراط ذلك وظاهره
اشتراطه في صحة النكاح وذكر العلامة في المختلف ان المرأة لو نكحت ابتداء بفقير عالمة
بذلك صح نكاحها اجماعًا وانتفى لها الخيار مع الجهل وذكر بعض الاصحاب بعد نقل الاجماع
على جواز تزويج الفقير المؤمن وانما يظهر فائدة اشتراطه في الولي والوكيل المطلق فانه
ليس لهما ان يزوجها الا من كفو وان اعتبرنا اليسار لم يصح تزويجها بالفقير ولو زوجها به
فلها الفسخ واعتبر العلامة في التذكرة اليسار في الكفاءة وجوز للولي تزويجها بالفقير
ولم يجوز ذلك للسلطان والمختار عندى عدم اشتراط ذلك في صحة العقد والظاهر
اشتراطه في وجوب الاجابة عليها او على الولي لا في الجواز ولا في الخيار في صورة الجهل ثم تجدد
والمعتبر التمكن من النفقة بالفعل او بالقوة القريبة ولا يشترط اليسار بالمهر عندنا ولو
عجز الزوج عن النفقة ففي تسلطها على الفسخ قولان اشهرهما العدم خلافًا لابن الجنيد
وقوله اقرب نظرًا الى النص الصحيح ويجوز انكاح الحرة العبد والعربية العجمي والهاشمية
غير الهاشمي وبالعكس وكذا اصحاب الانساب والصنايع الدنية بذوات الدين والاشراف
على الصحيح المشهور خلافًا لابن الجنيد حيث اعتبر فيمن يحرم عليهم الصدقة ان لا
يتزوج فيهم الا منهم والمشهور انه اذا خطب المؤمن القادر على النفقة وجب اجابته
وان كان اخفض نسبًا والمستند فيه ما رواه الكليني عن علي بن مهزيار في الصحيح قال
كتب علي بن اسباط الى ابي جعفر عليه السلم في امر بناته وانه لا يجد احدًا مثله فكتب له
ابو جعفر عليه السلم فهمت ما ذكرت من امر بناتك وانك لا تجد احدًا مثلك فلا تنظر الى
ذلك رحمك الله فان رسول الله صلى الله عليه واله قال اذا جاءكم من ترضون
خلقه ودينه فزوجوه الا تفعلوه تكن فتنة في الارض وفساد كبير والرواية خالية
من المطلوب وقال ابن ادريس وروى انه اذا خطب المؤمن الى غيره بنته وكان عنده

ليسار

ليسار بقدر نفقتها وكان ممن ترضى فعاله وامانته ولا يكون مرتكبًا للشيء
يدخل به في جملة الفساق وان كان حقيرًا في نسبه قليل المال فلا يزوجه اياها
كان عاصيًا لله تعالى مخالفًا لسنة نبيه صلى الله عليه وآله ووجه الحديث
في ذلك انه انما يكون عاصيًا اذا رده ولم يزوجه لما هو عليه من الفقر والانفة
منه لذلك واعتقاده ان ذلك ليس بكفو في الشرع فانه ان رده ولم يزوجه
لا لذلك بل لامر اخر وغرض غير ذلك من مصالح دنياه فلا حرج عليه ولا يكون
عاصيًا هذا وجه الحديث واستحسنه بعض المتاخرين قال بعض الاصحاب
وانما يكون عاصيًا مع الامتناع اذا لم يكن هناك طالب اخر مكافئ وان كان
ادون منه والا جاز العدول اليه وكان وجوب الاجابة تخييريًا ولو لم
يتعلق الحكم بالولي بان كانت المخطوبة ثيبًا او بكرًا لا اب لها ففي وجوب الاجابة عليها
ان قلنا بوجوبها على الولي نظر من حيث اختصاص الامر بالولي وهل يعتبر في وجوب
الاجابة بلوغ المرأة ام يجب الاجابة على الولي وان كانت صغيرة وجهان من اطلاق
الامر وانتفاء الحاجة ويكره ان يزوج الفاسق خصوصًا شارب الخمر وان يزوج
المؤمنة بالمخالف ولا باس بالمستضعف   اذا انتسب الى قبيلة ثم بان
انه من غيرها فقال جماعة منهم الشيخ في النهاية انه ينفسخ النكاح وفي المبسوط
قوى عدم الخيار لها واختار ابن ادريس ان لها الخيار اذا شرط ذلك في نفس
العقد وفي المختلف اذا انتسب الى قبيلة فبان من ادنى منها بحيث لا يلايم شرف
المرأة كان لها الخيار في الفسخ والاقرب الاول واذا تزوج امرأة ثم علم بعد ذلك
انها كانت زنت او ثبت ذلك شرعًا فللاصحاب فيه اقوال احدها انه يفرق
بينهما ولا صداق لها وثانيها ان له الخيار في المحدودة خاصة وثالثها انه
ليس له الفسخ ولا الرجوع على الولي بالمهر وهذا اشهر بين المتاخرين و

رابعها جواز الرجوع على الولي من غير فسخ والقول بجواز الرجوع على الولي متجه للنص الصحيح وفي جواز الفسخ تردد لا اعرف خلافا بين العلماء في انه لا يجوز التعريض بالخطبة لذات العدة الرجعية من غير الزوج ويجوز التعريض بها للمعتدة بالعدة البائنة من غير الزوج ومنه اذا كانت تحل له في الحال من غير توقف على محلل ويدل عليه قوله تعالى لا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء ولكن لا تواعدوهن سرا الا ان تقولوا قولا معروفا وان توقف الحل على المحلل ففي جواز التعريض من الزوج قولان وان حرمت الزوجة مؤبدا حرم التعريض منه واما التصريح بها فقالوا انه يحرم للمعتدة مطلقا الا من الزوج اذا كانت تحل له بلا محلل خاصة والمراد بالتصريح ههنا الخطاب بلفظ لا يحتمل الا النكاح والتعريض الاشارة بلفظ يحتمل الرغبة في النكاح وغيرها وان كان في النكاح اغلب مثل رب راغب فيك او حريص عليك او انك لجميلة او من غرضي ان اتزوج او يسر الله لي امرأة صالحة او لا تبقين ارملة ونحو ذلك ولو صرح بالنكاح واهمل الخاطب او بالعكس كان تعريضا ويشمل حكم التعريض والتصريح في الجواز والتحريم في موضعهما للمرأة ايضا ولو صرح بالخطبة في موضع التحريم لم يؤثر ذلك في تحريمها عليه بعد العدة واذا خطب واجابت ففي تحريم خطبتها على غيره او كراهتهما قولان والاقرب ترجيح الاخير الا اذا استلزمت الايذاء واثارة الشحناء والبغضاء ولو اجابت بما يؤذن بالرضا من غير تصريح ففي الحكم فيهما وجهان وكذا لو لم يوجد اجابة ولا رد ولو صرح بالرد لم يحرم ولم يكره وقيل انه اجماعي والحكم مختص بالخطبة المسلم ولو اقدم على الخطبة في موضع النهي وعقد صح النكاح اذا تزوجت المطلقة ثلثا وشرطت في العقد انه اذا حللها فلا نكاح بينهما قيل بطل العقد وقيل يصح ويلغو

الشرط وكذا لو شرط الطلاق وعلى القول الثاني يبطل المهر المسمى فيرجع مع الدخول الى مهر المثل ويحل للمطلق مع الفرقة وانقضاء العدة على القول الثاني دون الاول ولو لم يصرح بالشرط في العقد وكان ذلك في نيته او نية المرأة او الولي صح العقد نكاح الشغار باطل بالاتفاق ودلالة الاخبار وهو ان تزوج امرأتان برجلين على ان يكون مهر كل واحدة نكاح الاخرى ونكاح الشغار الباطل يشتمل على ثلثة اشياء شرط عقد في عقد واشتراط في البضع صداقا وتعليق عقد على عقد على جهة الدور وقد اختلف العلماء في المبطل لنكاح الشغار فمنهم من جعل سبب المنع التعليق ومنهم من جعل سببه تشريك البضع بين كونه مهرا للزوجة المنكوحة وملكا للزوج فيدور البطلان مع التشريك ولو زوج احدهما الاخر وشرط ان يزوجها الاخرى بمهر معلوم صح العقدان وبطل المهر على المشهور وهو مبني على الثاني وتردد فيه بعض الاصحاب وكذا لو زوجه وشرط ان ينكحها الزوج فلانة من غير ذكر مهر ولو قال زوجتك بنتي على ان تزوجني بنتك على ان يكون نكاح بنتي مهرا لبنتك بطل نكاح بنت المخاطب خاصة ولو قال على ان يكون نكاح بنتك مهرا لبنتي صح نكاح بنت المخاطب خاصة يكره العقد على القابلة التي ربته وبنتها وقال الصدوق في المقنع لا تحل القابلة للمولود ولا ابنتها وهي كبعض امهاته والاول اقرب ويكره ان يزوج ابنه بنت زوجته من غيره اذا ولدتها بعد مفارقته ولا باس بمن ولدتها قبل نكاح الاب وان تزوج بمن كانت ضرة لامه مع غير ابيه وان تزوج بالزانية قبل ان تتوب في النكاح المنقطع وهو جائز في شرع الاسلام والبحث عنه يشتمل على اطراف لا بد فيه من الايجاب والقبول والايجاب اللفظ الدال على الرضا به

كقوله زوجتك وانكحتك ومتعتك فايهما حصل وقع الايجاب وجوز ابو الصلاح وابن البراج في الايجاب ان يقع من الرجل فيقول متعيني نفسك بكذا فتقول المرأة قبلت او رضيت والمرتضى جعل تحليل الامة عقد متعة فيكون منعقدا به والبحث والاحتياط في الاقتصار على ما ذكرنا ولو قال الرجل تزوجت فقالت زوجتك صح ولا بد من ذكر جميع ما يعتبر في العقد من المتقدم والقبول هو اللفظ الدال على الرضا بذلك الايجاب والمشهور منهم انه لا بد ان يكون الايجاب والقبول بلفظ الماضي وخالف جماعة منهم فاكتفوا فيهما بصيغة المستقبل بان يقول اتزوجك مدة كذا بمهر كذا او قصد الانشاء فيقول زوجتك وكذا لو قالت نعم استنادا الى روايات كثيرة ولعله الاقرب ويشترط ان يكون الزوجة مسلمة للمسلم او كتابية كاليهود والنصارى على الاقوى ويدل على جواز التمتع باليهودية والنصرانية صحيحة اسمعيل بن سعد الاشعري ومرسلة الحسن بن علي بن فضال ورواية محمد بن سنان ورواية زرارة والعمومات وفي المجوسية نوع تردد لاختلاف الاخبار ومراعات الاحتياط فيهما اولى ويمنعها من شرب الخمر وارتكاب المحرمات الموجبة للاستقذار المانعة من الاستمتاع وللمسلمة لا يستمتع الا بالمسلم خاصة وفي اعتبار الايمان قولان ولا يجوز التمتع بالوثنية والناصبية والملوكة وعنده حرة الا باذنها لصحيحة محمد بن اسمعيل عن ابي الحسن عليه السلم وفيه قول بالمنع من التمتع بالامة على الحرة مطلقا ولعل مستنده صحيحة يعقوب بن يقطين وهو غير واضحة الدلالة على التحريم والحمل على الكراهية طريقة الجمع ولا فرق بين ان تكون الحرة منكوحة بالعقد الدائم او المنقطع ولا يدخل عليهما بنت اخيهما ولا بنت اختهما الا باذنهما على ما ذكره الاصحاب فلو بادر الى ذلك ففي بطلان العقد او توقفه على اجازتهما قولان ويستحب اختيار المؤمنة

العفيفة وان يسئل عن حالها مع التهمة لصحيحة ابي مريم وليس شرطا في الصحة بل هي مصدقة على نفسها لرواية ميسر وابان بن تغلب الدالين على انها مصدقة في عدم الزوج وصحيحة يونس بن عبد الرحمن عن الرضا عليه السلم في حديث قال قلت له المرأة يتزوج متعة فينقضي شرطها ويتزوج رجلا اخر قبل ان ينقضي عدتها قال وما عليك انما اثم ذلك عليها ورواية مهران مولى علي بن راشد ومرسلة مهران بن محمد ورواية محمد بن عبد الله الاشعري ويكره الزانية لصحيحة محمد بن اسمعيل وحسنة عبد الله بن ابي يعفور ورواية محمد بن العيص وغيرها فان فعل فليمنعها من الفجور وليس ذلك شرطا ومنع الصدوق من التمتع بها مطلقا وابن البراج اذا لم يمنعها من الفجور والجواز اقرب لموثقة اسحق بن عمار المعتضدة برواية علي بن يقطين ورواية زرارة ورواية الحسن بن الظريف المذكورة في كشف الغمة والاجود اعتبار اذن الاب في التمتع بالبكر واطلاق الرواية يقتضي كراهية التمتع بالبكر مطلقا وفي كلامهم التقييد بمن ليس لها اب فان فعل فلا يفتضها وليس بمحرم واذا اسلم الكتابي عن مثله لم ينفسخ العقد ولو اسلمت هي دونه بعد الدخول اعتبرت العدة فان اسلم فيها ولم ينقض المدة فهو احق بها والا تبين الفسخ من حين الاسلام ولو اسلم احد الحربيين بعد الدخول اعتبرت العدة والمدة فان خرج احدهما قبل اسلام الاخر تبين الانفساخ ويثبت مهر المسمى مع الدخول مطلقا وبدونه ان كان المسلم الزوج والمهر شرط في صحة المتعة خاصة لصحيحة زرارة وصحيحة اسمعيل بن الفضل الهاشمي وموثقة ابي بصير وغيرها ويشترط ان يكون مملوكا معلوما ولو بالمشاهدة او الوصف في المكيل والموزون ولا تقدير فيه الا ما تراضيا عليه على المشهور الاقرب لعموم الادلة ورواية ابان بن تغلب وصحيحة محمد بن مسلم

وفي رواية ابي بصير ان ادناه كف من الطعام او دقيق او سويق او تمر وفي
رواية الاحول ان ادناه كف من بر وقال ابن بابويه ما يجزي اقل من درهم وكانه
نظر الى صحيحة ابي بصير اذ يجزي فيه الدرهم وما فوقه وذكره في صحيحة علي بن رياب
المذكورة في قرب الاسناد ويلزم دفعه بمجرد العقد عند جماعة منهم ودليله غير
واضح ويصح للمتمتع ان يهب الزوجة جميع المدة او بعضها قبل الدخول و
بعده لصحيحة علي بن رئاب ورواية يونس بن عبد الرحمن ورواية اسحق بن عمار
ورواية ابان بن تغلب فلو وهبها المدة بعد الدخول صح ولا يسقط من المهر
شيء وان كان قبل الدخول فلها النصف ويرجع به لو كان دفع لا اعرف
خلافا فيه بينهم ونقل بعضهم الاجماع عليه ومستنده موثقة سماعة هذا اذا
تعلقت الهبة بجميع المدة الباقية وقت الهبة اما لو وهبها بعض المدة خاصة
وجوزناها وانقضت المدة ولم يدخل بها ففي سقوط نصف المهر وجهان واذا
دخل استقر المهر بشرط الوفاء بالمدة ولو اخلت بشيء منها كان له ان يضع
من المهر بنسبتها لما رواه الكليني في الصحيح الى عمر بن حنظلة عن ابي عبد الله
عليه السلم ورواية اخرى صحيحة الى عمر بن حنظلة عنه عليه السلم وما رواه في الحسن
الى اسحق بن عمار عن ابي الحسن عليه السلم ورواية اخرى صحيحة الى عمر بن حنظلة
وليستثنى ايام الطمث لرواية عمر بن حنظلة واسحق وفي استثناء غيرها من ايام
الاعذار كالمرض والحبس وجهان واما الموت فلا يسقط بسببه شيء ولو بان
فساد العقد بان ظهر لها زوج او مانع من صحة التزويج بها من نسب او مصاهرة
او غيرهما فان لم يكن دخل بها فلا مهر ولو قبضته كان له استعادته وان دخل
بها فللاصحاب اقوال احدها ان لها ما اخذت ولا يلزمه ان يعطيها
ما بقي وثانيها انها ان كانت عالمة فلا شيء لها وان كانت جاهلة فلها المجموع

المسمى

المسمى وثالثها انه لا شيء لها مع العلم ومع الجهل مهر المثل وهل المراد مهر المثل
لتلك المدة او مهر المثل للنكاح الدائم فيه قولان ورابعها انه لا شيء لها مع العلم
ومع الجهل اقل الامرين من المسمى ومهر المثل باحد الاعتبارين وحسنة حفص
بن البختري ورواية علي بن احمد بن اشيم يدلان على القول الاول لكن العمل بعمومهما
على الاطلاق فيهما سواء كانت عالمة او جاهلة لا يخلو عن اشكال واما الاجل فهو شرط
في عقد المتعة لصحيحة زرارة وصحيحة اسمعيل بن الفضل وموثقة ابي بصير وغيرها
فلو لم يذكر الاجل وقصد المتعة فقيل ينعقد دائما وقيل يبطل مطلقا وقيل ان كان
الايجاب بلفظ التزويج والنكاح انقلب دائما وان كان بلفظ التمتع بطل
العقد وقيل ان الاخلال بالاجل ان وقع على وجه النسيان والجهل بطل وان
وقع عمدا انقلب دائما والقول الاول مذهب الاكثر ويدل عليه موثقة عبد الله بن بكير
ورواية ابان بن تغلب ورواية هشام بن سالم ويشكل بان صلاحية العبارة لنوع
الدائم لا يكفي مع مخالفة القصد له مع ان المعتبر من الروايات المذكورة رواية
ابن بكير وهو غير صريحة في المطلوب لاحتمال ان يكون المراد بيان الفرق بين المتعة
والدائم والمسألة محل اشكال ولا يتقدر الاجل بحد في القلة والكثرة بل ما تراضيا
عليه وان بلغ في جانب القلة الى حد لا يمكن الجماع فيه لعدم انحصار الغاية
في الجماع لعموم الادلة وعن ابن حمزة انه قدر الاقل بما بين طلوع الشمس ونصف
النهار ولا بد ان يكون مضبوطا محروسا عن الزيادة والنقصان كغيره من
الاجال لصحيح محمد بن اسمعيل بن بزيع ويجوز جعل المدة بعض يوم اذا كان
محدودا بغاية معينة او مضبوطا بمقدار معين كنصف يوم مثلا وهل يعتبر في
المدة الاتصال بزمان العقد ام يجوز انفصالها عنه فيه وجهان فان قلنا با
لصحة هل يجوز العقد عليها في المدة المتخللة بين العقد ومبدأ المدة المشروطة

اذا وفت بالاجل المعقود عليه ثانيا والعدة فيه وجهان ولو اطلق فهل ينصرف
الى المتصل بالعقد ام يبطل وذهب ابن ادريس الى الثاني والمشهور الاول وهو اقوى
فلو تركها الى انقضاء المدة المشروطة خرجت عن عقده واستقر لها الاجر ولو ذكرا
مرة او مرتين واقتصرا على ذلك قيل يبطل وقيل يصح وينقلب دائما وقيل يصح ويتبع
والاول الاظهر ولو شرطا المرة او المرتين في زمان معين بحيث يكون الزمان اجلا
مضبوطا ويكون ذكر العدد شرطا زائدا على ذلك صح ولا يجوز له الزيادة عن العدد
المشروط بغير اذنها ولا يتعين عليه فعل المشروط اذ الوطي غير واجب ولا يخرج عن
الزوجية الا بانقضاء الاجل فيجوز له الاستمتاع منها بعد استيفاء العدد المشروط
بغير الوطي وهل يجوز له الوطي باذنها قيل نعم وقيل لا ولعل الاول اقرب ولو شرطاه
في وقت معين من غير ان يجعل اجلا بل يكون المقصود ان لا يقع الفعل في خارج
ذلك الزمان ومتى انتهى العدد بانت عنه كما انها تبين بانقضائه وان لم يفعل
ففي صحته قولان ولعل البطلان اقرب مسائل الاول اتفق علماؤنا على ان كل
شرط من الشروط السائغة التي لا يخالف الكتاب والسنة يجوز اشتراطه في
عقد النكاح فمتى اتفق مصاحبا للايجاب والقبول وجب الوفاء به للاية ولقوله
عليه السلم في صحيحة ابن سنان وغيرها المؤمنون عند شروطهم قالوا الشرط انما
يلزم الوفاء به اذا وقع في الايجاب والقبول فلو تقدم او تأخر لم يقع معتدا به
ويشكل شمول ما دل على الوفاء بالشروط لذلك الا ان يمنع صدق الشرط على المنفصل
عن العقد وفيه اشكال وروى الكليني عن محمد بن مسلم في الموثق قال سمعت ابا جعفر عليه السلم
يقول في الرجل يتزوج المرأة متعة يتوارثان اذا لم يشترطا وانما الشرط بعد النكاح
ورواه ابن ادريس من كتاب ابن بكير قال قال ابو عبد الله عليه السلم اذا اشترطت
على المرأة شروط المتعة فرضيت بها واوجبت عليها التزويج فاردد عليها شرطك الاول

بعد

بعد النكاح فان اجازته فقد جاز وان لم تجزه فلا يجوز عليها ما كان من الشروط قبل
النكاح وباسناد اخر عن بكير بن اعين قال قال ابو عبد الله عليه السلم وذكر الحديث وعن
عبد الله بن بكير في الموثق قال قال ابو عبد الله عليه السلم ما كان من شرط قبل النكاح
هدمه النكاح وما كان بعد النكاح فهو جائز وعن محمد بن مسلم قال سألت ابا عبد الله
عليه السلم عن قول الله عز وجل ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة فقال
ما تراضوا به من بعد النكاح فلا يجوز الا برضاها وبشيء يعطيها فترضى به ولعل المراد
بقوله بعد النكاح بعد تحقق النكاح يعني حال الايجاب فهذه الاخبار دالة على عدم
لزوم ما كان قبل النكاح ولا اشتراط اعادة الشرط الواقع في العقد بعده ونقل بعضهم قولا
باشتراط الاعادة وهو بعيد ولو اتفق المتعاقدان على شيء من الشروط قبل العقد ثم
عقدا ولم يذكراه في العقد لاعتقادهما ان الذكر المتقدم مغن عن الاعادة فاستوجه
بعض الاصحاب بطلان العقد بناء على عدم لزوم الشرط المتقدم لعدم القصد الى
العقد الخالي من الشرط فلو اتفقا على شرط قبل العقد ثم نسيا الشرط وقت العقد ففيه
اشكال واستقرب بعضهم الصحة لتعلق القصد في حال العقد الى ايقاع العقد
الخالي من الشرط وان كان المطلوب له لا خلافه ذلك يجوز العزل عن المتمتع
بها وان لم تأذن في ذلك بلا خلاف والولد يلحق به وان عزل والحكم كذلك في كل
وطي صحيح فليس للواطي نفي الولد بالعزل او التهمة بل مع العلم بانتفائه عنه لكن لو نفى
الولد هنا انتفى عنه ظاهرا ويقبل منه بغير لعان على ما قاله الاصحاب وفي المسالك
ان هذا الحكم موضع وفاق واما فيما بينه وبين الله تعالى فالمعتبر علمه بانتفائه
عنه لا يقع بالمتعة طلاق ولا لعان اما نفي الولد فقد مر انه ينتفي بغير لعان
ونقل بعضهم الاجماع على ذلك واما مع القذف فهو مذهب الاكثر وخالف فيه
المرتضى والاول اقوى ولا يقع بها ايلاء على اشهر القولين وفي وقوع الظهار

بها قولان والاكثر على الوقوع   اختلف الاصحاب في ثبوت التوارث بين الزوجين
في نكاح المتعة على اقوال احدها انه يقتضي التوارث كالدائم مطلقا حتى لو شرط سقوطه
بطل الشرط وثانيها عدم التوارث مطلقا وثالثها انهما يتوارثان ما لم يشترطا سقوطه
ورابعها ان اصل العقد لا يقتضي التوارث مطلقا بل مع اشتراطه فاذا اشترط
ثبت تبعا للشرط والى هذا القول ذهب الشيخ وجماعة منهم المحقق والشهيدان ولعل هذا
اجود الاقوال لروايتين صحيحتين هما ما رواه الشيخ عن محمد بن مسلم قال سألت ابا عبد الله عليه السلام
كم المهر يعني في المتعة فقال ما تراضيا عليه وان اشترطا الميراث فهما على شرطهما و
ما رواه الكليني عن احمد بن محمد بن ابي نصر في الحسن بابرهيم والحميري في قرب الاسناد
عنه في الصحيح عن ابي الحسن الرضا عليه السلام قال تزويج المتعة نكاح بميراث و نكاح
بغير ميراث ان اشترطت كان وان لم تشترط لم يكن وليس لهذا القول معارض
معتد به من جهة الاخبار الا رواية سعيد بن يسار وهي لا يصلح المعارضة لقصورها
سندا وعدم الصراحة متنا لكن فيه اشكال من حيث معارضة ظاهر القرآن ولو   فللتامل في المسئلة مجال
ولو اشترطا التوارث لاحدهما دون الاخر فمقتضى الروايتين اتباع شرطهما
اذا دخل الزوج بها ثم انقضى اجلها او وهبها اياها لزمها الاعتداد
ان لم يكن يائسة واختلف الاصحاب في تقديرها لاختلاف الروايات على اقوال
احدها انها حيضتان واليه ذهب جماعة من الاصحاب منهم الشيخ وثانيها
انها حيضة واحدة وهو قول ابن ابي عقيل وثالثها انها حيضة ونصف وهو
مختار الصدوق في المقنع ورابعها انها طهران وهو مختار المفيد وابن
ادريس والمختلف والمسئلة عندي محل اشكال لاختلاف الروايات والجمع
بين الروايات بحمل ما زاد على الحيضة على الاستحباب غير بعيد هذا كله اذا
كانت المرأة ممن تحيض فان كان في سن من يحيض ولا تحيض فعدتها خمسة

وأربعون

وأربعون يوما للاخبار ولا فرق فيها بين الحرة والامة وتعتد من الوفاة اذا
كانت حرة سواء دخل بها ام لم يدخل باربعة اشهر وعشرة ايام اذا كانت حائلا
على الاشهر الاقوى وقيل ان عدتها شهران وخمسة ايام وهو قول المفيد والمرتضى و
لعل الاول اقرب ولو كانت امة فعدتها من الوفاة حائلا شهران وخمسة ايام
على الاشهر ويدل عليه النص الصحيح وذهب جماعة منهم ابن ادريس والعلامة في
المختلف ان عدة الامة من الوفاة كعدة الحرة وله شواهد اخبارية ولو كانت
حاملة فعدتها ابعد الاجلين من العدة المذكورة ووضع الحمل   قالوا لا
يصح تجديد العقد قبل انقضاء الاجل ولو اراد ذلك وهبها ما بقي من الاجل
ثم يستانف ويدل عليه رواية ابان بن تغلب   المتمتع بها لا يجوز لها ان
تتزوج بغير الزوج الا بعد انقضاء مدتها ويجوز ان يتزوج بها ثانيا في العدة
للاخبار الكثيرة كصحيحة محمد بن مسلم وحسنة ابي بصير ومرسلة ابن ابي عمير و
غيرها   في نكاح الاماء وهو ضربان عقد وتحليل والعقد
على اثنين دائم ومتعة وفي هذا القسم مسائل   اذا عقد العبد او الامة
بغير اذن المولى فالاشهر الاقوى انه يقف على الاجازة فيهما ويدل عليه حسنة
زرارة بابرهيم ورواه الصدوق باسناده عن ابن بكير عن زرارة ورواية اخرى
لزرارة وقيل الاجازة كعقد مستانف وقيل بالبطلان فيهما وقيل بالفرق بين
نكاح الامة والعبد فيبطل الاول ويقف الثاني على الاجازة ويكفي في الاجازة
كل لفظ دال على الرضا وقال ابن الجنيد ولو كان السيد علم بعقد العبد والامة
على نفسه فلم ينكر ذلك ولا فرق بينهما جرى ذلك مجرى الرضا به والامضاء و
استقربه في المختلف وهو حسن ويدل عليه روايات كصحيحة معوية بن وهب
وصحيحة الحسن بن زياد الطائي والمهر لمولى الامة ولو اذن بعض الملاك

دون بعض لم يمض الا بعد امضاء الباقين او اجازتهم بعد العقد على الاقرب
اذا كان الابوان رقا تبعهما الولد فكان ملكا لمالكهما فان كانا لاثنين فالمشهور
ان الولد بينهما نصفين ولا يتبع الام كما في باقي الحيوانات اذا اذنا او لم
ياذنا ولم اجد بذلك نصا الا ان عدم خروجه عن ملكهما وعدم الترجيح
يقتضي ذلك وعن ابي الصلاح انه ذهب الى انه يتبع الام كما في باقي الحيوانات
ولو اشترط احدهما او اشترط زيادة عن نصيبه اتبع قالوا ولو اذن احدهما
دون الاخر كان الولد لمن لم ياذن ولم اجد بذلك نصا واذا كان احد
الابوين حرا ولم يشترط المولى رقية الولد فالولد حر على المشهور بين الاصحاب
وخالف فيه ابن الجنيد ويدل على الاول روايات متعددة كصحيحة جميل بن
دراج وحسنة ابن ابي عمير وحسنة جميل وابن بكير ومرسلة ابن ابي عمير وغيرها
واستدل لابن الجنيد بروايتين ضعيفتين ورد باستضعافهما لكن يدل
عليه صحيحة الحلبي وصحيحة عبد الرحمن بن ابي عبد الله فالمسئلة لا تخلو عن اشكال
ولا يبعد الترجيح للاول لكثرة الروايات الدالة عليه واذا اشترطت الحرية
فلا اشكال في تحققها ولو اشترطت الرقية فالمشهور تحققها وقوى بعضهم العدم و
لعله اوجه وعلى تقدير فساد الشرط فالظاهر انه يتبعه العقد ويحتمل صحة
العقد مع فساد الشرط ويتفرع على ذلك ما لو وطئها بهذا العقد فاولدها
فان صححنا العقد او قلنا بفساده وكان جاهلا فالولد حر وان قلنا بفساده و
كان عالما فهو زان والولد رق تبعا للامه وان قلنا بصحة الشرط لزم وانما يعود
الى الحرية بسبب جديد كملك الاب ونحوه   لو زنى الحر بامة او العبد
بامة غير مولاه من غير عقد فالولد لمولى الامة واذا تزوج الحر امة من غير اذن
مالكها ثم وطئها قبل الاجازة فان كانا عالمين بالتحريم فالوطي زنا يثبت به

عليهما

عليهما الحد ويكون الولد رقا لمولى الامة لاخبار كثيرة وفي ثبوت المهر للمولى قولان
نظرا الى الاصل وبعض الروايات التي لا يفيد المدعى وادعاء ثبوت الضمان في
البضع وربما استدل على ثبوته بصحيحة الفضيل بن يسار عن ابي عبد الله عليه السلام
حيث قال فيها قلت ارايت ان احل له ما دون الفرج فغلبته الشهوة فافتضها
قال لا ينبغي له ذلك قلت فان فعل يكون زانيا قال لا ولكن يكون خائنا ويغرم
لصاحبها عشر قيمتها ان كان بكرا وان لم يكن بكرا فنصف عشر قيمتها فان
ثبوت العوض هنا يقتضي ثبوته في الزنا المحض بطريق اولى وللتامل فيه مجال
وان كانا جاهلين بالتحريم اما بان يعلما تحريم التزويج بغير مالك الامة او عرض
لهما شبهة اخرى فلا حد على احدهما للشبهة وعليه المهر على ما قطع به الاصحاب
وفي كونه المسمى او مهر المثل او العشر ونصف العشر اوجه وان اتت بولد كان
حرا تابعا لابيه وعلى الاب قيمته للمولى يوم سقط حيا عند الاصحاب ولو
سقط ميتا فلا شيء له ولو كان الحر جاهلا والامة عالمة فالحكم في
سقوط الحد عنه ولحوق الولد به ووجوب القيمة كالسابقة فالمشهور وجوب
المهر واحتمل بعضهم العدم ولو كانت هي الجاهلة خاصة فالحد عليه وينتفي
عنه الولد ويثبت عليه المهر لمولاها والولد رق وهذا كله مع عدم اجازة المولى
العقد او مع اجازته ان قلنا ان الاجازة مصححة للعقد من حينها اما
لو قلنا ان الاجازة كاشفة عن صحة العقد من حينه يلحق به الولد مطلقا و
يسقط عنه الحد وان كان قد وطئ محرما في صورة العلم فيلزم التعزير ويلزمه
المهر واذا ادعت الحرية فعقد عليها الحر ودخل بها فان كان عالما بالتحريم للعلم
بفساد دعواها فحكمه كالصورة الاولى من المسئلة السابقة وان كان جاهلا
بالحال اما لدعواها الحرية الاصلية وهو مبني على الظاهر او كان عالما بكونها

مملوكة ثم حصل به الظن بصدق دعواها بالقرائن مثلاً او توهم جواز
التعويل على مجرد دعويها فالحكم عدم لزوم الحد واطلق الاصحاب الحكم بلزوم
المهر بل ادعى عليه بعضهم اجماع المسلمين ولم يفرقوا بين كونها عالمة او جاهلة
لكن للتامل في ذلك في صورة علمها بالتحريم مجال وفي تقدير المهر اقوال احدها
انه المسمى وهو قول الاكثر وثانيها انه مهر المثل وثالثها وجوب عشر قيمتها ان كانت
بكراً او نصفه ان كانت ثيباً وهو مختار النهاية والقاضي وابن حمزة وهو جيد عملاً
بالنص الصحيح ولو دفع اليها المهر استعاد ما وجد منه وتبعها بما تلف بعد عتقها
ولو اولدها فعند جماعة من الاصحاب ان الولد حر ولزم الاب قيمته للمولى فذهب
جماعة منهم الشيخ الى ان الولد رق وعلى الزوج ان يفكهم بالقيمة ويلزم المولى دفعهم
اليه ويدل على الاول قول الصادق عليه السلام في صحيحة الوليد بن صبيح اولادها منه
احرار اذا كان النكاح بغير اذن المولى وحسنة زرارة حيث ذكر فيها ان اقام
البينة الزوج على انه تزوجها على انها حرة اعتق ولدها وذهب القوم بامتهم و
ان لم يقم البينة اوجع ظهره واسترق ولده ويدل على الثاني صحيحة عاصم بن حميد
وموثقة سماعة وموثقة محمد بن قيس والحسن بن فضال وموثقة اخرى له
ويمكن الجمع بين الاخبار بحمل ذلك في صحيحة الوليد على الانكار فيكون الترجيح
للقول الثاني ولو كان الاب معسراً هل يجب عليه السعي فيه قولان والقائل
بكونه رقاً اوجب السعي مع الاعسار وان ابى السعي فهل يجب على الامام ان يفديه
من سهم الرقاب او بيت المال مطلقا فمنهم من اوجب ذلك استناداً الى رواية غير
صحيحة وهي موثقة سماعة وحملها على الاستحباب متجه واذا تزوج العبد بحرة
من دون اذن مولاه فان كانت عالمة بانه رق وان العقد عليه بدون اذن المولى
حرام فلا مهر لها ولا يلحق بها الولد بل يكون الولد رقاً لمولى العبد عند الاصحاب

وفي ثبوت الحد عليها وجهان وان جهلت بالتحريم لجهلها بالرقية او الحكم فالولد
حر لاحق بها ولا قيمة على الام والوجه في الفرق بينها وبين الاب ورود النص
ثم وانتفاؤه هنا وقد علل ذلك بغير ذلك مما فيه تكلف وللمهر مع الجهل يثبت
في ذمة العبد فيتبع به اذا اعتق والمراد به مهر المثل او المسمى على الخلاف و
لو اجاز المولى العقد لزم المسمى وعلى القول بكون الاجازة كاشفة اذا حصل بعد
الوطي مع العلم بالتحريم فالظاهر سقوط الحد عنها ولحوق الولد بها وعلى القول
بكونها جزء السبب فالحكم كما لو لم يجز لو تزوج امة بين شريكين ثم
اشترى حصة احدهما بطل العقد وحرم عليه وطيها بالعقد على المشهور ونقل
قول بانه لو امضى الشريك الاخر العقد يصح له وطيها بذلك ولو حللها بني
على الخلاف في جواز وطي الامة المشتركة بينه وبين غيره بتحليل الشريك فالاكثر
على عدم حلها بذلك والاقوى الحل به كما ذهب اليه ابن ادريس للنص الصحيح
ولو كان بعضها ملكاً له وبعضها حراً لم يجز له وطيها ما دامت كذلك بالملك
ولا بالعقد ولو هاياها على الزمان فهل يجوز للمولى ان يعقد عليها متعة في
زمانها قيل لا وقيل نعم وهو اقرب للنص الصحيح وهل يصح ذلك لغير المولى
الظاهر العدم ونقل بعضهم الاتفاق على ذلك وربما يفهم من اطلاق بعض
عباراتهم نوع تردد في ذلك اذا زوج عبده امته قيل يجب ان
يعطيها المولى شيئاً من ماله وقيل يستحب وهو اقرب ولو مات المولى كان الخيار
للورثة في الفسخ والامضاء ولا خيار للامة اذا تجدد عتق الامة بعد
تزويجها بعبد كان لها الخيار في الفسخ والامضاء ونقل عليه اجماع المسلمين
والاصل فيه رواية بريرة والاخبار المستفيضة وان اختلف الاصحاب في ثبوت
الخيار لها اذا كانت تحت حر فذهب الاكثر الى ثبوته ايضاً وذهب الشيخ في ط و ف

والمحقق في يع الى عدمه والترجيح للقول الاول لرواية ابي الصباح الكناني ومرسلة
عبد الله بن بكير ورواية محمد بن ادم ورواية زيد الشحام ويؤيده حسنة الحلبي و
صحيحته وصحيحة عيص بن القسم وعند الاصحاب ان هذا الخيار على الفور وقيل و
يظهر من الجماعة الاتفاق عليه واحتمل بعضهم كونه على التراخي والمسألة محل
اشكال ولو اخرت الفسخ لجهلها بالعتق او الخيار فالظاهر انه لم يسقط خيارها
كما قطع به الاصحاب وفي الجهل بالفورية وجهان ولعل الاقرب عدم السقوط و
كذا لو نسيت احدهما والظاهر انه يقبل دعواها الجهل او النسيان مع اليمين ولو
اعتق بعض الامة لم يثبت الخيار لان الحكم معلق على المجموع ولو كانت صغيرة
او مجنونة ثبت لها الخيار عند الكمال وليس للمولى هنا تولي الاختيار وللزوج
الوطي قبل الاختيار لبقاء الزوجية ما لم تفسخ وكذا القول في وطيه قبل اختيارها
وهي كاملة حيث لا ينافي الفورية كما لو لم تعلم بالعتق واستثنى العلامة من الحكم بها
صورة واحدة وهي ما اذا كان لشخص جارية قيمتها مائة مثلاً وهو يملك مائة
اخرى فزوجها بمائة ثم اعتقها في مرض الموت قبل الدخول فانه لا يثبت لها خيار
الفسخ اذ لو ثبت لادى الى عدم ثبوته وذلك لانه لو ثبت ففسخت سقط المهر فان
الفسخ من جانب الزوجة قبل الدخول مسقط للمهر فانحصرت التركة في الجارية والمائة
فلم ينفذ العتق فيما زاد على الثلث وح يبطل خيارها لان الخيار انما يثبت اذا اعتق
جميعاً فيكون ثبوته مؤدياً الى عدم ثبوته وهو دور فيتعين الحكم بانتفاء الخيار
وهو حسن ان قلنا ان منجزات المريض من الثلث او كان بطريق الوصية ولو
كان العتق في حال الصحة او بعد الدخول فالتخيير بحاله ولو كان الفسخ
قبل الدخول سقط المهر وان كان بعده استقر وان كان الدخول بعد العتق
على الاقوى بناء على ان الفسخ انما يرفع النكاح من حينه وحينئذ يستقر

باخبارها الزوج او الدخول كان للسيد بناء على القول بوجوبه بالعقد وان كان
له شرط وفيه اشكال ولو اعتق العبد لم يكن له خيار ولا لمولاه ولا لزوجته سواء
كانت حرة او امة ولو زوج عبده امته فاعتقت او اعتقا دفعة او كانا لمالك لكن
فاعتقا كذلك كان لها الخيار بناء على القول بثبوت الخيار لها وان كانت تحت
حر وقد جمع الفاضلان في يع والتحرير بين اختصاص التخيير بما اذا كان
الزوج عبداً وثبوت الخيار لها اذا اعتقا دفعة وهو غير جيد وقد نبه في عد
على ترتب الحكم بتخييرها ح على الخلاف لكن يحصل التوقف في صحة نكاح
المملوكين اذا كانا لمالك فاعتقا بناء على ما رواه الكليني عن عبد الله بن
سنان في الصحيح قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول اذا اعتقت مملوكيك
رجلاً وامرأته فليس بينهما نكاح وقال ان احببت ان يكون زوجها كان
ذلك بصداق اذ يستفاد منها بطلان نكاح المملوكين بعتقهما ولا اعلم
قائلاً به من الاصحاب من الاصول المتقررة ان تزويج الرجل
بامته باطل الا اذا جعل مهرها عتقها فان ذلك يجوز عند علمائنا و
الاخبار الواردة في ذلك مستفيضة عن ائمة الهدى عليهم السلام وادعى بعضهم
وصولها الى حد التواتر واختلف الاصحاب في اشتراط تقديم التزويج على العتق
وعكسه وجواز كل منهما على اقوال فذهب الاكثر الى اشتراط تقديم التزويج
استناداً الى رواية علي بن جعفر قال سألته عن رجل قال لامته اعتقتك وجعلت
عتقك مهرك فقال عتقت وهي بالخيار ان شاءت تزوجته وان شاءت فلا
فان تزوجته فليعطها شيئاً فان قال قد تزوجتك وجعلت مهرك عتقك
فان النكاح واقع بينهما وفي قرب الاسناد كان النكاح واجباً ومن الاصحاب
من ذكر ان البطلان لعدم ذكر تزوجتك لا للتقديم والظاهر ان الرواية

غير دالة على البطلان في صورة تقديم العتق بل على عدم اللزوم والخيار للمرأة وتزويج ان شئت
كان النكاح والا فلا ويدل على عدم اللزوم ورواية محمد بن آدم ايضا وذهب المفيد و
الشيخ في قول الى اشتراط تقديم العتق والاصح جواز كل منهما كما اختاره المحقق في
النافع وجماعة من المتاخرين ويدل عليه ما رواه الكليني عن عبيد بن زرارة في الحسن
بثعلبة وجعله صحيحا انه سمع ابا عبد الله عليه السلام يقول اذا قال الرجل لامته اعتقتك
واتزوجتك فاجعل مهرك عتقك فهو جائز وقريب منه حسنة الحلبي ونحوه
موثقة عبيد بن زرارة ورواية حاتم لكن المستفاد منها ليس اكثر من الجواز في صورة
تقديم العتق وهل يكفي قوله تزوجتك وجعلت مهرك عتقك عن قوله اعتقتك
الاقرب انه يكفي والمنقول عن ظاهر المفيد وابي الصلاح انهما اعتبرا لفظ اعتقتك
وهل يفتقر هذا النكاح الى القبول من المرأة ام لا فيه وجهان اقربهما العدم
ليس مجرد الاستيلاد سببا في العتق ولكن يتشبث بالحرية فان مات الولد
وابوه حي عادت الى محض الرقية وان مات الاب والولد حي انعتقت كلها او
بعضها بموت المولى لانتقالها كلا او بعضا الى ولدها فيعتق عليه ما يرثه منها
لان ملك الولد لاحد الابوين يوجب انعتاقه عليه فلو بقي شيء منها خارجا عن
ملكه سرى عليه العتق ان كانت في حصته من التركة وفاء بذلك والا اعتق منها
بقدره وسعت هي في المتخلف ولا يسري عليه لو كان له مال من غير التركة لان
السراية مشروطة بالملك الاختياري ولا يلزمه السعي لو لم يكن له مال على الاشهر
الاقوى وعن الشيخ في المبسوط انه اوجب على الولد فكها من ماله وعن ابن حمزة انه
اوجب على الولد السعي في فك باقيها ولم نقف على مستندها والاصل ينفيه ولا خلاف
في جواز بيعها في ثمن رقبتها اذا مات مولاها ولم يخلف سواها واختلفوا في
جواز بيعها في ثمن رقبتها في حيوة المولى اذا لم يكن له من المال ما يوفي ثمنها منه

فالاكثر على الجواز وقيل بالمنع ولا يخلو عن قوة وسيجيء الكلام فيه في محله وهل
يجوز بيعها بعد وفاته في دين غير ان لم يكن ثمنا لها مع استغراق الدين التركة
فيه قولان والرواية الصحيحة دالة على المنع ولو اشترى الامة نسيئة فاعتقها
وتزوجها وجعل عتقها مهرها فحملت ثم مات ولم يترك ما يقوم بثمنها فالذي
قطع به ابن ادريس واكثر المتاخرين ان العتق لا يبطل ولا يرق الولد وذهب
جماعة منهم الشيخ الى ان العتق يبطل وتعود رقا لمولاها الاول وان ولدها
رق تعويلا على صحيحة هشام بن سالم عن ابي عبد الله عليه السلام قال سئل ابو عبد الله ع
وانا حاضر عن رجل باع من رجل جارية بكرا الى سنة فلما قبضها المشتري اعتقها
من الغد وتزوجها وجعل مهرها عتقها ثم مات بعد ذلك بشهر فقال ابو
عبد الله عليه السلام ان كان للذي اشتراها الى سنة مال او عقدة يحيط بقضاء
ما عليه من الدين في رقبتها فان عتقه ونكاحه جائز وان لم يملك مالا او
عقدة يحيط بقضاء ما عليه من الدين ورقبتها كان عتقه ونكاحه باطلا لانه
اعتق ما لا يملك وارى انها رق لمولاها الاول قيل له فان كانت علقت من
الذي اعتقها وتزوجها ما حال الذي في بطنها قال الذي في بطنها كهيئتها وفي
هذه الرواية منافاة لجملة من الاحكام المشهورة المقطوع بها بينهم لكنها صحيحة
ولاجل صحتها لم يمكنهم القول باطراحها فاولوه بوجوه من التاويلات ومن
المتاخرين من ناقش في صحتها لان هشام بن سالم تارة يرويه من غير واسطة
وتارة بتوسط ابي بصير وابو بصير مشترك والحق ان هذا لا يوجب ضعف الاسناد
وان ابا بصير في امثال هذه المواضع هو الثقة والمسئلة محل اشكال والعدول
عن النص الصحيح المعتبر مشكل لكن لا بد من الاقتصار على مورده وعدم
التعدي عنه الى نظايره الثامنة اذا بيعت امة ذات بعل تخير المشتري بين

فسخ نكاحها وامضائه لا اعرف خلافا فيه ويدل عليه صحيحة محمد بن مسلم وصحيحة الحلبي
وصحيحة محمد ايضا وهو ابن مسلم وحسنة بكير بن اعين وبريد بن معوية وصحيحة علي بن
جعفر المذكورة في كتابه وغيرها ولا فرق بين كون البيع قبل الدخول او بعده و
لا بين كون الزوج حرا او عبدا وهذا الخيار على الفور عند الاصحاب لرواية ابي
الصباح الكناني مضافا الى الاقتصار في مخالفة الاصل على موضع الضرورة
والوفاق فلو اخر لا لعذر سقط خياره ومن العذر الجهل باصل الخيار وفي كون
الجهل بفوريته عذرا وجهان وكذا الحكم لو بيع العبد وتحته امة لصحيحة
محمد بن مسلم ولو كانت تحته حرة ففي ثبوت الخيار قولان اشهرهما ذلك
قيل بالعدم وهو مختار ابن ادريس ولا يبعد ترجيح الاول للتعليل المذكور
فيما رواه الكليني في الصحيح عن صفوان عن ابن مسكان الثقة عن الحسن بن
زياد المشترك قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اشترى جارية يطاها
فبلغه ان لها زوجا قال يطاها فان بيعها طلاقها وذلك لانهما لا يقدران
على شيء من امرهما اذا بيعا والتعليل المذكور في رواية سعيد بن يسار
قال سئلنا ابا عبد الله عليه السلام عن امرأة حرة يكون تحت المملوك فيشتريه
هل يبطل نكاحه قال نعم لانه عبد مملوك لا يقدر على شيء وهل يثبت الخيار
للمولى الاخر فيه قولان اقربهما العدم واختاره ابن ادريس ولو كانا لمالك
فباعهما لاخر كان الخيار له ولو باعهما لاثنين كان الخيار لكل واحد من
المتبايعين ولو باع احدهما كان الخيار للمشتري والمشهور انه يثبت الخيار
للبايع ايضا ونقل عن جماعة منهم الفرق بين ان يكون مولى الاخر هو البايع
او غيره وانه يثبت الخيار في الاول خاصة والاظهر عدم ثبوت الخيار في الموضعين
كما اختاره بعض المتاخرين وعلى القول المشهور لا يثبت عقدهما الا برضا الجميع

ولو حصل منهما اولاد كانوا للموالي الابوين على الاشهر الاقوى خلافا
لابن البراج حيث قال يكون الولد لمولى الامة الحادية عشر الامة للمولى فان
باعها بعد الدخول استقر المهر له سواء اجاز المشتري ام لا وان باعها قبل
الدخول ولم يجز المشتري سقط المهر وان اجازه فالمشهور بين المتاخرين
ان المهر للمولى الثاني لان الاجازة بمنزلة عقد مستانف ويحتمل ان يكون
للمولى الاول كله او نصفه وفي المسئلة اقوال مختلفة ولو زوج عبده بحرة
ثم باعه فقد مر الخلاف في جواز فسخ المشتري وعدمه وعندهم ان المهر
يلزم المولى فان كان البيع بعد الدخول استقر المهر على المولى وان كان قبله
فالمشهور انه يجب على المولى نصف المهر استنادا الى رواية علي بن ابي
حمزة وانكره ابن ادريس والرواية ضعيفة مشهورة والمسئلة عندي محل
توقف اذا باع امة وادعى ان حملها منه وانكر المشتري وقد
كان الحمل موجودا حال البيع قطعا كما لو ولد لاقل من ستة اشهر من حينه
او ظاهرا كما لو ولد لاقصى الحمل فما دون ولم يدخل بها المشتري فان لم يكن
الحمل داخلا في البيع فاقراره بالولد نافذ بغير اشكال وان كان الحمل داخلا
في البيع اما بالاصل على قول واما بالشرط ففي قبول دعواه اشكال والاقوى
نفوذه على المقر خاصة وعدم النفوذ على المشتري مطلقا ونظهر الفائدة
فيما لو انتقل الى ملك البايع بوجه فانه يحكم بعتقه ولو مات البايع من غير
وارث وخلفه تركة فانه لا يشتري من التركة قهرا على سيده ليرث
نعم لو رضي ببيعه اختارا جاز اداء الثمن من تركة المقر وعتقه وكيف ما
كان فلا يقبل دعواه في افساد البيع اذا تزوج العبد باذن
مولاه حرة او امة لغيره فالمشهور بين الاصحاب ان الطلاق بيده ليس

للمولى اجباره عليه ولا نهيه عنه وعن ابن الجنيد وابن ابي عقيل ان طلاقها الى سيده وعن ابي الصلاح لسيده ان يجبره على الطلاق والاول اقرب لصحيحتي علي بن جعفر المذكورتين في كتابه وصحيحة ابي بصير عن ابي جعفر عليه السلام وموثقة عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع وموثقة علي بن يقطين عن العبد الصالح ورواية ابي الصباح الكناني ورواية ليث المرادي ورواية الحلبي وحجة ابن الجنيد صحيحة زرارة وصحيحة شعيب العقرقوفي و صحيحة بكير بن اعين وبريد بن معوية ويمكن الجواب بحملها على وجوب استيذان العبد المولى في طلاق زوجته لا ان المولى مستقل في الطلاق جمعا بين الاخبار واذا زوج عبده امته كان التفريق للمولى دون العبد للاخبار المستفيضة المعتضدة بالاية سواء قلنا ان تزويج المولى عبده امته نكاح يفتقر الى الايجاب والقبول من العبد باذن السيد او من السيد كما هو احد الاقوال في المسئلة او يفتقر الى الايجاب دون القبول كما هو قول اخر فيها لا يبعد المصير اليه او قلنا انه اباحة كما هو مذهب ابن ادريس ويظهر من الروايات انه يكفي في فسخ المولى لهذا النكاح كل لفظ دل عليه من الامر بالاعتزال والافتراق وفسخ العقد ولا يشترط لفظ الطلاق ولو اتى به انفسخ النكاح ولا يعد طلاقا شرعيا يلحقه احكامها على الاقوى وقيل ان الفسخ الواقع من المولى طلاق مطلقا فيعتبر فيه ما يعتبر في الطلاق من الشروط ويعد من الطلقات وفصل ثالث فقال ان وقع بلفظ الطلاق كان طلاقا مشروطا بشرائطه فان اخل ببعضها وقع باطلا وان وقع بغير لفظ الطلاق كان فسخا ولو امر المولى العبد بالطلاق فهل يكون ذلك فسخا فيه وجهان ولو طلقها الزوج وباعها المالك اتمت العدة وهل يتداخل عدة الطلاق والاستبراء ام يجب ان يستبرئها زيادة عن العدة فيه قولان اقربهما الاول لا يحد الوطي بملك اليمين لعدد فيجوز ان يطأ باكثر من اربع ويجوز ان يجمع بين الام والبنت في الملك وان

عليه

يملك ام الموطوءة وبنته وكذا الاختان ولو وطي البنت حرم وطي امها او بنتها ولو وطي احد الاختين لم يحل وطي الاخرى حتى يخرج الاولى عن ملكه ويجوز لكل من الاب والابن ان يملك موطوءة الاخر ويحرم عليه وطيها اطلق جماعة من الاصحاب منهم العلامة ان الامة يحرم على مالكها منهما ما يحرم على غيره فيتبع الحكم الوطي واللمس والنظر بشهوة والنظر الى جسدها ما عدا الوجه والكفين ويستفاد مما اطلعت عليه من الروايات تحريم النظر الى العورة وما في معناه ولا يبعد تحريم اللمس والنظر بشهوة ايضا اما تحريم النظر الى غير العورة وما في معناه بغير شهوة فالحكم به مشكل كما استشكل بعض المتاخرين وفي رواية معتبرة عن جعفر عن ابيه عليهما السلام انه قال اذا زوج الرجل امته فلا ينظرن الى عورتها والعورة ما بين السرة والركبة قالوا وفي معناها المحللة للغير بالنسبة الى المالك مع كون التحليل متناولا للوطي وغاية التحريم خروجها من النكاح بطلاق او موت او فسخ او انقضاء مدة ان كانت وانقضاء عدتها ان كانت ذات عدة سواء كانت بائنة او رجعية المشهور بين الاصحاب ان كل من ملك امة بوجه من وجوه التملك من بيع او هبة او ارث او صلح وقرض واسترقاق او غير ذلك حرم عليه وطيها قبل الاستبراء والروايات انما وردت في البيع والشراء والاسترقاق وعداها الاصحاب الى غيره من التملكات نظرا الى الاشتراك في المقتضي له وقصر ابن ادريس ذلك على مورد النص مطالبا بدليل الالحاق في غيره مستدلا على نفيه في محل البحث بالاصل وقوله تعالى او ما ملكت ايمانكم قال في المسالك وقد وافق ابن ادريس الاصحاب في موضع اخر من كتابه فصار اجماعا ان كان قد تحقق الخلاف وفيه نظر والامة ان كانت ممن تحيض فاستبراؤها بحيضة على المشهور وفي رواية سعيد بن سعيد عن الرضا عليه السلام

ان البائع يستبرئها قبل بيعها بحيضتين وحملت على الاستحباب وان كانت في سن من تحيض ولم تحض فاستبراؤها بخمسة واربعين يوما للروايات منصور بن حازم ورواية عبد الله الرحمن بن ابي عبد الله ورواية ربيع بن القاسم وقال المفيد انه يستبرئ بثلثة اشهر وهو متروك ويعتبر في الحيضة التي تعلق بها الحكم ان يكون معلومة فلا يكفي ايام التحيض للمتحيرة بالروايات ونحوها وهل يعتبر فيها مضي شهر لانه بدل الحيضة فيمن ليست مستقيمة الحيض او خمسة واربعون يوما الحاقا لها بمن لا حيض لها او مضي زمان يحصل القطع بحصول الحيض فيه كثلثة اشهر فيمن اضلت عادتها في شهر وشهرين فيمن اضلت عادتها في شهرين اوجه ولعل الاوجه الثالث ان اتفق القطع والا فالثاني ويستثنى من الحكم بوجوب الاستبراء مواضع منها ان يكون عند انتقالها اليه حائضا فيكتفي باتمام الحيضة على المشهور وخالف فيه ابن ادريس والاول اقرب لصحيحة الحلبي المنقول في الحسن ايضا ومنها ان يكون لعدل واخبر باستبرائها والمذكور في النصوص الثقة والامانة وجماعة من الاصحاب حملوه على العدل لعدم الوثوق بالفاسق وفيه تامل واوجب ابن ادريس هنا ايضا الاستبراء وهو ضعيف ورواية عبد الله بن سنان محمولة على الكراهة ومنها ان يكون منتقلة عن امراة فلا يجب استبراؤها على المشهور الاقوى خلافا لابن ادريس ويدل على الاول صحيحة رفاعة وصحيحة حفص وصحيحة زرارة ومنها ان يكون يائسة من المحيض او صغيرة لم تبلغ المحيض للاصل والاخبار ومنها الحامل وفيها خلاف بين الاصحاب فذهب جماعة منهم الشيخ في ف وكتابي الاخبار الى جواز وطيها في حال الحمل مطلقا على كراهية واختار في النهاية التحريم قبل مضي اربعة اشهر وعشرة ايام وذهب جماعة الى التحريم مطلقا والروايات الواردة بالنهي عن ذلك هي غير ناهضة بالدلالة على

التحريم

التحريم واذا ملك امة بالشراء ونحوه فاعتقها كان له العقد عليها ووطيها من غير استبراء والاستبراء افضل لصحيحة محمد بن مسلم ورواية عبيد بن زرارة و رواية العباس البقباق وقيده بعض الاصحاب بان لا يعلم لها وطي محترم والا وجب الاستبراء بخلاف مجهول الحال فانه لا استبراء عليه والحق بعضهم بالعتق تزويج المولى للامة المبتاعة فانه لا يجب على الزوج استبراؤها ما لم يعلم سبق وطي محترم وفي ذلك الظهر اذ الاستبراء واقع للانتقال الملكي لا مطلقا وعلى هذا فيمكن ان يجعل ذلك وسيلة الى سقوط الاستبراء عن المولى المشتري ايضا بان يزوجها من غيره بعد الشراء ثم يطلقها الزوج قبل الدخول فيسقط الاستبراء للتزويج والعدة لعدم الدخول ويمكن الحيلة عن اسقاط الاستبراء ببيعها في امراة ونحو ذلك وان استبرأها ووطئها واعتقها لم يكن لغيره العقد عليها الا بعد العدة ويدل عليه حسنة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال سالته عن رجل يعتق سريته ايصلح ان يتزوجها بغير عدة قال نعم قلت فغيره قال لا حتى تعتد ثلثة اشهر وصحيحة زرارة عن ابي جعفر عليه السلام ورواية عبد الله بن الحسن عن ابي عبد الله عليه السلام مثله وموثقة ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا اعتق رجل جاريته ثم اراد ان يتزوجها مكانه فلا باس ولا تعتد من مائه وان ارادت ان تتزوج من غيره فلها مثل عدة الحرة واما اذا كان عتقها بدون الوطي فاطلاق عبارة النافع يقتضي اعتبار العدة وظاهر ير وصريح الشرح جواز تزويجها الغير المولى من غير اعتداد ومع اشتباه الحال فالاظهر وجوب العدة عليها واذا اشترى امة ذات زوج فاجاز نكاحه لم يكن له بعد ذلك الفسخ لا اعلم في ذلك خلافا ويدل عليه رواية ابي الصباح الكناني وكذا لو علم ولم يتعرض وهذا مبني على كون الخيار فوريا فلا يجوز

له وطيها ما لم يفارق الزوج وتعتد منه ان كانت من ذوات العدد واذا
فسخ المشتري العقد لا تحل له حتى ينقضي عدتها من الفسخ كالطلاق بمضي قرئين
او شهر ونصف ان لم تحض وعلى مثلها تحيض على قول آخر وعلى قول آخر يكفي الا استبراء
بحيضة او خمسة واربعين يومًا يجوز شراء النساء ذوات الازواج
من اهل الحرب ولو من الزوج وكذا شراء بناتهم وابنائهم ولو من الآباء ويترتب
على هذا الملك احكامه التي من جملتها حل الوطي وكذا شراء ما يسبيه اهل الحرب
وان جميعه او بعضه للامام عليه السلام لانهم اذنوا لنا في ذلك ولا يجب فيه الخمس لانهم
احلوا المناكح لشيعتهم ملك المنفعة في حكم ملك الرقبة في جواز
الوطي به لصحيحة الفضيل بن يسار قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ان بعض
اصحابنا قد روى عنك انك قلت اذا احل الرجل لاخيه جاريته فهي له حلال
فقال نعم وعن رفاعة في الصحيح عنه عليه السلام مثله وحسنة زرارة وموثقة ضريس بن عبد الملك
وغيرها ولا بد من الصيغة وقد اتفق الاصحاب على الاجتزاء بلفظ التحليل وهو
الوارد في اكثر النصوص فان قال احللت لك وطيها فلا اشكال في الصحة ولو قال جعلتك
في حل من وطيها فاصلح ابن الاثاء فالاظهر الصحة واختلفوا في لفظ الاباحة
وذكر بعضهم ان الجميع منعوا من لفظ العارية ويظهر من كلام ابن ادريس حصول
التحليل بلفظ العارية ايضًا ويدل عليه بعض الروايات وفي وهبتك وملكتك
وسوغتك خلاف والظاهر حصول الاكتفاء بكل لفظ يدل على الاذن في الوطي
والاحوط الاقتصار على لفظ التحليل وهل يتوقف التحليل على القبول من المحلل له
المعروف من مذهب الاصحاب ذلك سواء قلنا انه عقد او تحليل ولبس ما يقتضيه
بل الظاهر منها خلافه والاحتياط في اعتبار ما ذكروه والمشهور انه لا يفتقر
التحليل الى تعيين المدة وقال الشيخ في ط يفتقر والاقوى الاول لعموم الادلة ولا

يعتبر فيه فقدان الطول وخوف العنت وهل هو عقد او تمليك منفعة فيه قولان
وفي تحليل الامة للمملوك قولان احدهما وهو قول الاكثر المنع للخبر الصحيح و
هو صحيحة علي بن يقطين ويظهر من الشرايع وجود رواية دالة على الجواز ولعل
ما ذكره اشارة الى ما رواه الشيخ عن ابن ابي عمير في الصحيح عن فضيل مولى راشد
عن الصادق عليه السلام والرواية دالة على الحل وبها اعتبار وفي المسالك الرواية
التي اشار اليه المصنف لم نقف عليها ولا ذكرها غيره والقول بالجواز لابن
ادريس والمحقق ويدل عليه الرواية المذكورة والعمومات فالقول به متجه
حملا للخبر المنع على الكراهة جمعا بين الاخبار ويجوز تحليل ام الولد والمدبرة
والمعتق بعضها لم يصح بها تحليل البعض وفي تحليل الشريك قولان اجودهما
الصحة ويجب الاقتصار على ما يتناوله اللفظ وشاهد الحال ولا يجوز
التعدي الى الاعلى فاذا احل له النظر لم يتعدا الى غيره من ضروب الاستمتاع
ولو احل له التقبيل او اللمس اقتصر عليه ولو احل له الوطي حل له الوطي
حل له ما دونه من مقدمات الاستمتاع لان تحليل الاقوى يستلزم تحليل
الاضعف ولو احل له الخدمة لم يحل له الوطي وكذا العكس واذا حصل من
تحليل الوطي ولد فان شرط الاب على المولى الحرية في عقد التحليل كان
حرًا ولا قيمة على الاب بلا خلاف وان شرط المولى الرقية بني على الخلاف
في صحة هذا الشرط في نكاح الامة وعدمها وان اطلق ففيه للاصحاب
قولان احدهما قول الشيخ في يه وهو انه رق وعلى ابيه ان يشتريه بماله
ان كان له مال وان لم يكن له مال استسعى في ثمنه وثانيهما انه حر وهو قول
المرتضى وابن ادريس وجمع من المتاخرين ومنشأ الخلاف اختلاف
الروايات فبعضها يدل على ان الولد للمولى الجارية كصحيحة ضريس وما

رواه الشيخ في الصحيح عن ابان بن عثمن عن الحسين بن العطار وفي بعضها
يضم اليه ولده ويرد الجارية الى مولاها الصحيح زرارة وهي مذكورة في
الكافي في الحسن وحسنة حريز وفي رواية ابرهيم بن عبد الحميد يقوم الولد عليه
بقيمته وفي موثقة اسحق بن عمار ملحق بالحر من ابويه وفي رواية عبد الله بن
محمد الولد له والام للمولى وجمع ابن بابويه بين صحيحة زرارة الدالة على انه
يضم اليه ولده وصحيحة ضريس الدالة على ان الولد لمولى الجارية بانه يضم اليه
ولده يعني بالقيمة وهو جيد لا باس ان يطأ الامة وفي البيت
غيره يرى ذلك ويسمعه لصحيحة عبد الله بن ابي يعفور قالوا ويكره ذلك في
الحراير قالوا ويكره وطي الزانية بالملك كما يكره بالعقد وروى الكليني عن محمد
بن مسلم في الصحيح قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن الخبيثة يتزوجها الرجل قال لا
وان كانت له امة وطيها ولا يتخذها ام ولد ويكره وطي من ولدت من الزنا
في العيوب الموجبة للفسخ ويكون في الرجال وفي النساء اما
الرجل فمن عيوبه الجنون ولا خلاف في كونه موجبا لفسخ المرأة للنكاح في الجملة
فان كان متقدما على العقد او مقارنا له تسلطت به على الفسخ مطلقا على المشهور
سواء كان دائما او ادوارا وسواء كان يعقل معه اوقات الصلوات وهو شامل
للمتقدم على العقد والمتاخر عنه وان كان متاخرا عن العقد سواء كان قبل الوطي
ام بعده فان كان لا يعقل اوقات الصلوة فلها الفسخ ايضا وان كان يعقل
فالاكثر على عدم الفسخ وذهب بعضهم الى التسلط بالخيار والاصل في المسألة رواية
علي بن حمزة ورواية رواها ابن بابويه مرسلا والاخير يصلح شاهدا لابن حمزة
وقد يستدل على هذا الحكم بصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال انما يرد
النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل واستضعف بان المتبادر من رد

النكاح فسخه من قبل الزوج اذا ظهر في الزوجة احدى هذه الصور ويتنبه
عليها ذكر العفل ايضا من جملتها والرواية غير صحيحة في التهذيب ورواها
في الفقيه مع زيادة تؤيد ما ذكر والمسألة عندي موضع اشكال وتردد و منها
الخصاء وهو سل الانثيين والحق به الوجاء وهو رض الخصيتين بحيث
يبطل قوتهما وفي القاموس انه بمعنى الخصاء والمشهور بين الاصحاب كون
الخصاء عيبا للروايات المستفيضة وقال الشيخ في ط وف ان الخصاء ليس
بعيب مطلقا والاول اقرب والخصاء انما يكون عيبا اذا كان سابقا على
العقد وقيل بثبوت الحكم في اللاحق ولا اعرف دليلا عليه واما الوجاء فان
كان من افراد الخصاء عمه الروايات التي هي مستند الحكم والا كان للتامل
فيه مجال ومنها العنن وعرفه بعضهم بانه مرض يضعف معه القوة عن
نشر العضو بحيث يعجز عن الايلاج وفي القاموس العنين كسكين من لا
ياتي النساء عجزا او لا يريدهن ومقتضاه اعتبار عدم ارادة النساء مع العجز
عن اتيانهن ولا خلاف بينهم في ان العنن عيب يوجب خيار المرأة في فسخ
النكاح مع تقدمه على العقد للاخبار وكذا مع تجدده قبل الوطي على الصحيح
المشهور لتناول النص له ولو تجدد بعد الوطي ولو مرة فالمشهور بين الاصحاب
انه لا فسخ وذهب جماعة منهم المفيد الى ان لها الفسخ ايضا والاول اقرب لما
رواه الكليني عن صفوان عن ابان في الصحيح عن عباد الضبي ورواية غياث
ورواية اسحق بن عمار ولو عجز عن وطيها دون غيرها فالمشهور انه ليس بعنين
لموثقة عمار ويظهر من المفيد خلاف ذلك وصحيحة ابي حمزة وغيرها لا يخلو
عن دلالة عليه ولو عجز عن وطيها قبلا خاصة فالمشهور انه ليس بعنين
والمشهور بين الاصحاب ان الجب من جملة عيوب الرجل التي يقتضي تسلط المرأة

على الفسخ وتردد فيه المحقق في الشرائع لعدم ورود النص فيه على الخصوص ثم قال الاشبه تسلطها على الفسخ لتحقق العجز عن الوطي بشرط ان لا يبقى له ما يمكن معه الوطي ولو قدر الحشفة وهو حسن يمكن الاستدلال عليه ببعض الروايات المعتضدة ببعض التأييدات واذا حدث الجب بعد العقد سواء كان قبل الوطي او بعده ففي ثبوت خيار الفسخ به قولان ولو بان خنثى ففي ثبوت الفسخ لها قولان ولعل الترجيح للعدم وكذا الحكم في جانب المرأة قال بعض الاصحاب وموضع الخلاف ما اذا كان محكوما له بالذكورية او الانوثية اما لو كان مشكلا تبين فساد النكاح وهو حسن والمشهور بين الاصحاب انه لا يرد الزوج بشيء غير العيوب الاربعة المذكورة وذهب ابن البراج في المهذب الى اشتراك الرجل والمرأة في كون كل من الجنون والجذام والبرص والعمى موجبا للخيار في النكاح وكذلك ابن الجنيد وزاد العرج والزنا قال في المسالك ودليلهما في غير الجذام والبرص غير واضح اما فيهما ففي غاية الجودة مستدلا عليه بصحيحة الحلبي وادعاء الاولوية بالنسبة الى رد المرأة وفي الوجهين تامل وعيوب المرأة منها الجنون لصحيحة عبد الرحمن ابن ابي عبد الله وغيرها وهو فساد العقل فمتى تحقق باي سبب كان دائما او ادوارا تحقق معه الحكم والظاهر انه يشترط استقراره فلا عبرة بعروض زوال العقل في بعض الاوقات اذا زال من غير عود اذ لا يصدق على من به ذلك المجنون عرفا ومنها الجذام والبرص وهما مرضان معروفان لصحيحة عبد الرحمن وغيرها فمتى علم تحقق الحكم ومتى اشتبه اتجه شهادة عدلين او اخبار جماعة يفيد قولهم العلم ومنها القرن والاصح انه هو العفل وربما يظهر من كلام بعض اهل اللغة انهما متغايران والظاهر ان المراد منهما ان في الفرج شيئا من عظم او لحم يمنع من الوطي بحيث يتعذر او يتعسر واذا لم يتعذر الوطي وامكن يعسر هل يجوز معه الفسخ المشهور

بين

بين الاصحاب حتى كاد ان يكون اجماعا العدم ومال المحقق في النافع الى جواز الفسخ معه وهو جيد ويدل عليه صحيحة ابي الصباح وغيرها وفي صدق الاسم ومنها الافضاء والمراد به ذهاب الحاجز بين مخرج البول والحيض ولا خلاف بين الاصحاب في كونه عيبا موجبا لجواز الفسخ للنص وصحيحة ابي عبيدة ومنها العمى على المشهور بين الاصحاب وبما يظهر من كلام الشيخ في ط وف انه ليس بعيب والاصح الاول لصحيحة داود بن سرحان وغيرها ومنها الاقعاد وقد صرح الاكثر بكونه عيبا ولم يذكره بعضهم والاصح انه عيب لصحيحة ابي عبيدة وداود بن سرحان المتضمنتين لجواز الفسخ بالزمانة والاقعاد زمانة ومنها العرج واختلف الاصحاب فيه على اقوال انه عيب مطلقا واليه ذهب الاكثر ثبوته بشرط كونه بينا وهو قول العلامة في التحرير والمختلف ونقله عن ابن ادريس ويمكن ارجاعه الى القول الاول تقييده ببلوغه الى حد الاقعاد وهو قول المحقق والعلامة في القواعد والارشاد انه ليس بعيب مطلقا وهو الظاهر من كلام الشيخ في ط وف وابن البراج والصدوق في المقنع ولعل الاقرب الاول لصحيحة داود بن سرحان ورواية محمد بن مسلم ومنها الرتق وفي الصحاح الرتق بالتحريك مصدر قولك امرأة رتقاء بينة الرتق لا يستطاع جماعها لارتتاق ذلك الموضع منها وقريب منه في القاموس وفي عد انه عبارة عن كون الفرج ملتحما بحيث لا يكون فيه مدخل للذكر وفي التحرير انه لحم ينبت في الفرج يمنع دخول الذكر وعلى هذا يكون مرادفا للعفل وقد مر حكمه والمشهور ان الرتق عيب يوجب الرد ونقل بعضهم الاجماع عليه وتردد فيه المحقق ثم رجح ذلك ويستفاد ذلك من التعليل المذكور في صحيحة ابي الصباح واذا امكن ازالة المانع بالمعالجة ورضيت بذلك لم

يثبت الخيار على ما صرح به بعضهم وهو غير بعيد ولا يثبت الخيار اذا زنت المرأة قبل دخول الزوج بها على الاشهر الاقوى خلافا للصدوق ويدل على قوله موثقة الفضيل بن يونس ورواية السكوني وعن ابن الجنيد ان الزنا قبل العقد وبعده يرد به النكاح في الرجل والمرأة لرواية عبد الرحمن بن ابي عبد الله والرواية مع عدم صحة سندها غير واضحة الدلالة على المطلوب وذهب اكثر قدماء الاصحاب الى ان المحدودة في الزنا يجوز للزوج فسخ نكاحها وذهب المتأخرون الى ان ذلك كله ليس بعيب يجوز معه الرد والاقوى عدم جواز الفسخ في المحدودة مسائل العيوب الحادثة بالمرأة قبل العقد موجبة للفسخ بلا خلاف وما كان بعد العقد والوطي فالمشهور بينهم انه لا يوجب الفسخ وفي المسالك الاخبار تنفيه على ما يظهر من المصنف وغيره وربما يظهر من اطلاق كلام الشيخ جواز الفسخ فيه وما كان بعد العقد قبل الوطي ففيه قولان واكثر المتأخرين على العدم وقد مر الحكم في العنن خيار الفسخ على الفور عندهم وكذا التدليس وصرح بعضهم بانه ان توقف ثبوته على المرافعة الى الحاكم فالفورية في المرافعة الى الحاكم فاذا ثبت صار الفسخ فوريا وفي التحرير اطلق ان الفوري هو المرافعة الى الحاكم وان كانا متفقين على العيب ولعذر جاهل اصل الخيار عندهم وفي جاهل الفورية وجهان الفسخ بالعيب ليس بطلاق فلا يعتبر فيه ما يعتبر في الطلاق من الشرائط ولا يعد في الثلث المحرمة ولا يطرد معه تنصيف المهر اذا كان قبل الدخول يجوز للرجل والمرأة الفسخ من دون الحاكم الا في العنن على المشهور بين الاصحاب خلافا لابن الجنيد والشيخ في موضع من المبسوط ولعل الاول اقرب واما العنن فان الفسخ به يتوقف على الحاكم لا لاجل الفسخ بل لانه يتوقف على ضرب الاجل بحكم الحاكم فاذا ضرب الاجل ومضت المدة

استقلت

استقلت المرءة بالفسخ اذا اختلفا في العيب فالقول قول منكره والبينة على المدعي الى اخر ما يترتب في القاعدة الشرعية من حكم النكول واليمين المردودة وغيرها والعنة من الامور الخفية التي لا يطلع عليها الا من به لاطلاعها يقطع به بحيث يصح له الشهادة به فلو قامها بالعنة على غير هذا الوجه لم يسمع فيكون الطريق الى اثباته اما اقرار الرجل بها او البينة على اقراره ومع انتفائهما وادعاء المرءة العنة فالقول قوله في عدمها فان حلف استقر النكاح وان نكل عن اليمين فان قضينا بالنكول ثبت العيب وكان اليمين المردودة بمنزلة الاقرار من المنكر فهيهنا وحلفها يتوقف على علمها بوجود العيب بممارستها له على وجه يحصل بها بعنا ضد القرائن العلم بها وذهب ابن بابويه الى ان الزوج يقام في الماء البارد فان تقلص حكم بقوله وان بقي مسترخيا حكم لها ورووا ها مرسلا عن الصادق عليه السلام ولو ادعى الوطي قبل ثبوت العنة وانكره الزوجة فالقول قوله مع يمينه لانه منكر العنة ويدل عليه صحيحة ابي حمزة ولو ادعى الوطي بعد ثبوتها فقد صرح الفاضلان بقبول قوله واسنده بعضهم الى الاكثر وعلل بان هذا الفعل لا يعلم الا من قبله فيكون كدعوى المرءة انقضاء عدتها بالاقراء وفيه تأمل وذهب جماعة منهم الشيخ في ف والصدوق في المقنع الى انه ان ادعى الوطي قبلا وكانت بكرا نظر اليها النساء وان كانت ثيبا حشي قبلها خلوقا فان ظهر على العضو صدق والا فلا واستدل عليه في الخلاف بالاجماع والاخبار وكانه اراد بالاخبار رواية عبد الله بن الفضل الهاشمي ورواية غياث بن ابرهيم وهما ضعيفان غير دالتين على الحكم في موضع البحث وهو دعوى الوطي بعد ثبوت العنة وصحيحة ابي حمزة يدل على الحكم بتصديقها اذا كانت بكرا مع شهادة من يوثق بها منهن بذهاب بكارتها لكن المتبادر منها غير

موضع البحث ولو شهد اربع على بقاء البكارة وكذا يمين الزوج لم يسمع منه
وان ادعى عود البكارة بعد الوطي لا يبعد ان يقدم قولها مع يمينها اما لعدم
الوطي واما بان هذه بكارتها الاصلية ويشكل ذلك بان العجز عن وطي قبلها
لا يكفي في ثبوت العنة على المشهور فيمكن تخصيص الحكم بما اذا ادعى الوطي قبلاً
لكن الرواية صحيحة مطلقة وعلى المشهور لو ادعى انه وطى غيرها او وطيها
دبراً فالقول قوله مع يمينه ويحكم عليه بمجرد النكول او برد اليمين عليها
اذا ثبت العنة باحد الطرق فان صبرت المراة ولم ترافع مع علمها بالخيار فلا
اعتراض عليها و مقتضى تصريح جماعة ان المرافعة فورية ولزم العقد بالصبر
وان لم يصبر فعت امرها الى الحاكم فاذا رفعته اليه اجله سنة من حين المرافعة
والمشهور انه ان عجز عنها وعن غيرها في المدة فلها الفسخ وكان لها نصف المهر وان
واقعها او غيرها فلا فسخ والمستفاد من صحيحة ابي حمزة ورواية ابي البختري ان المعتبر
في الفسخ العجز عنها خاصة والتاجيل سنة وتنصيف المهر بعد الفسخ هو المشهور
بين الاصحاب ويدل عليه الخبر الصحيح وذهب ابن الجنيد الى ان العنة ان كانت
متقدمة على العقد جاز للمراة الفسخ في الحال وان كانت حادثة بعد العقد اجل
سنة من حين الترافع واحتج له بروايات ضعيفة مطلقة لا بد من حملها على المقيد
وذهب ابن الجنيد ايضاً الى ان المراة ان اختارت الفسخ بعد تمكينها اياه من
نفسها وجب لها المهر وان لم يولج وهو ضعيف الفسخ اذا كان بعد الدخول
استقر المهر المسمى على الزوج سواء كان حدوثه قبل العقد او بعده على المشهور بين
الاصحاب وقال في المبسوط ان كان الفسخ المتجدد بعد الدخول فالواجب المسمى
وان كان بعيب موجود قبل العقد وبعده قبل الدخول وجب مهر المثل وان كان
الفسخ قبل الدخول سقط المهر الا في العنة فانه يجب عليه لها نصف المهر على الاشهر

الاقوى لصحيحة ابي حمزة ولو فسخت بالخصاء ثبت لها المهر مع الخلوة عند الشيخ و
انكره ابن ادريس ويدل على الاول روايتان معتبرتان قالوا ومهما غرم الزوج
من المهر وكان هناك مدلس رجع به سواء كان ولياً او غيره حتى لو كان
المدلس هو المراة رجع عليها ايضاً بمعنى انه لا يثبت عليه لها مهر ولو انتفى التدليس
فلا رجوع وظاهرهم الرجوع بجميع المهر حيث يرجع واستثنى جماعة منهم فيما
اذا كان الرجوع على المراة اقل ما يصلح ان يكون مهراً وهو ما يتمول له عادة و
قيل اقل مهر مثلها والاشهر الاول في التدليس ويرجع معناه الى اظهار
ما يوجب الكمال من غير وجوده او اخفاء ما يوجب النقص وفيها مسائل
اذا تزوج امراة على انها حرة فظهرت امة فان كان ذلك بالشرط في نفس
العقد فالمشهور ان للزوج فسخ النكاح اذا كان العقد باذن المولى وكان
الزوج ممن يجوز له عقد الاماء وبدونه يقع باطلا في الثاني وموقوفاً على
الاجازة في الاول وقيل العقد باطل وان لم يكن بالشرط في نفس العقد بل
ذكر قبل العقد وجرى العقد عليه ففي ثبوت الخيار قولان والاقرب انه ملحق
بالاول ثم على تقدير صحته موقوفاً ان رضي الزوج بالعقد والسيد ايضاً نفذ
لم ياذن فلا بحث وان فسخ الزوج فان كان قبل الدخول فلا شيء عليه
وان كان بعده وجب المهر وهل هو المسمى او مهر المثل او العشر ان كانت بكراً
ونصفه ان كانت ثيباً فيه اوجه ولا يبعد ترجيح الاخير نظراً الى التعليل
المستفاد من قوله عليه السلام بما استحل من فرجها في صحيحة الوليد بن صبيح ولو لم
ياذن مولى الامة في العقد ولا اجازه بعد وقوعه وقع فاسداً من اصله
ويلزم الزوج مع الدخول العشر ونصف العشر على التقديرين عملاً بصحيحة
الوليد وما في معناها وقيل يلزم مهر المثل وهو ضعيف وفي اشتراط عدم

علم الامة بالتحريم قولان وقد سبق الكلام فيه واذا فسخ الزوج العقد
بعد الدخول او تبين بطلانه بحيث وجب عليه المهر او ما في حكمه فانه يرجع
بما اغترمه على المدلس فان كانت هي المدلسة يرجع اليها بعد العتق واليسار
فان لم يكن دفعه اليها غرمه للمولى ويرجع به عليها وان كان قد دفعه
اليها رجع به كلاً او بعضاً مع بقاء كله او بعضه ويتبعها بالتالف وان
كان المدلس المولى فان كان قد تلفظ بما يقتضي العتق ظاهراً حكم عليه
بحريتها سواء كان ذلك اللفظ اخباراً او انشاء وهو الذي صرح به الشيخ
وغيره من غير نقل خلاف ويظهر من المحقق نوع تردد فيه وعلى ما قلنا
فيصح العقد ويكون المهر لها لا للمولى لاهامع اذنها سابقاً او اجازتها
لاحقاً وان لم يكن قد تلفظ بذلك فلا شيء لها ولا للمولى لان ثبوت الارجاع
على المدلس ينافي الحكم بالدفع الى المولى ثم الارتجاع منه وهل يستثنى
للسيد اقل ما يصح ان يجعل مهراً وهو اقل ما يتمول على قول او اقل ما يكون
مهراً لامثالها على قول اخر فيه قولان ولو دفع الزوج اليها وتلف في يدها
احتمل رجوعه به على المولى لمكان الغرور ويحتمل ضمانها المهر في كسبها او بعد
العتق ولو كان المدلس اجنبياً رجع عليه بجميع ما اغترمه للمولى ولو دفع
المهر اليها في هذه الحالة فتلف في يدها غرم للسيد ورجع به على المدلس و
يحتمل الرجوع على المدلس لكل منهما ولو تزوجت برجل بشرط كونه حراً فبان
مملوكاً وكان العقد باذن المولى او اجازته كان لها الفسخ وان كان بعد
الدخول ولا مهر لها مع الفسخ قبل الدخول ولها المهر بعده وان كان التزويج
برضاء السيد فالمهر عليه والا يتبع به العبد بعد العتق واليسار ولو لم يشترط
ذلك في العقد وعولت على اخباره قبل العقد بكونه حراً فالاقرب ان الحكم فيه

كالسابق لو اشترط في العقد كونها بنت مهيرة فبانت بنت امة فله
الفسخ فان كان قبل الدخول فلا شيء لها على الزوج ولا على الاب على
الاشهر الاقوى وذهب الشيخ الى ان لها على ابيه المهر وان كان بعد الدخول
كان لها المسمى عليه على قول واقل ما يصلح ان يكون مهراً على قول اخر
ويرجع هو به على من دلسها حتى لو كانت هي المدلسة فلا شيء لها الا اقل ما
يصلح ان يكون مهراً على ما قاله بعض الاصحاب المشهور انه لو زوجه
بنته من مهيرة وادخل عليه بنته من امة فعليه ردها ولها مهر
المثل ان دخل بها وكانت جاهلة سواء كان عالماً ام لا ويرجع به على من ساقها
اليه اذا كان جاهلا ويرد عليه التي تزوجها وهذا هو المشهور وللشيخ فيه
خلاف فانه قال بعد فرض المسألة ودخول البنت لامة عليه كان له ردها
وان كان قد دخل بها واعطاها المهر كان المهر لها بما استحل من فرجها
وان لم يكن دخل بها فليس لها عليه مهر وعلى الاب ان يسوق اليه ابنته من المهيرة و
كان عليه المهر من ماله اذا كان المهر الاول قد وصل الى ابنته الاولى وان
لم يكن وصل اليها ولا يكون قد دخل بها كان المهر في ذمة الزوج واستند
في ذلك الى رواية محمد بن مسلم عن ابي عبد الله جعفر عليه السلام قال سئلته عن رجل
خطب الى رجل ابنته له من مهيرة فلما كانت ليلة دخولها على زوجها ادخل
عليه ابنته له اخرى من امة قال ترد على ابيها وترد اليه امرأته ويكون
مهرها على ابيها قال في المسالك في فتوى الشيخ زيادات عن الرواية لا يوافق الاصول
مع ان في طريق الرواية ضعفاً وفي حسنة محمد بن مسلم قال سألت ابا عبد الله ع
عن الرجل يخطب الى الرجل ابنته من مهيرة فاتاه بغيرها قال ترد اليه التي سميت
له بمهر اخر من عند ابيها والمهر الاول للتي دخل بها وفيها مخالفة للمشهور و يمكن

حملها بوجه يرتفع المخالفة وما مر من الحكم جار في كل من ادخل عليه غير زوجته اذا تزوج امرأة فظن انها بكر من غير اشتراط ذلك في العقد ولا تدليس فظهرت ثيبا فليس له الفسخ وان اشترط ذلك في العقد ثم بان خلافه فان تجدد الثيوبة بعد العقد فلا خيار وان ثبت سبقها على العقد اما باقرارها او بالبينة او بالقرائن المفيدة للعلم فالاقوى ان له الفسخ وله اختيار البقاء فان فسخ قبل الدخول فلا شيء وان كان بعده استقر المهر والمشهور انه المسمى ويرجع به على المدلس فان كانت هي المرأة فلا شيء لها الا اقل ما يصلح ان يكون مهرا ويحتمل اقل ما يكون مهرا لامثالها وان لم يعلم ان الثيوبة كانت قبل العقد او تجددت بعده فلا خيار لاصالة عدم التقدم المقتضي للخيار وحيث لا فسخ لعدم الخيار او لاختيار البقاء فهل ينقص من مهرها شيء فيه قولان والمشهور انه ينقص وهو الاقوى لصحيحة محمد بن جزك وفي تقدير النقصان اقوال احدها انه ينقص شيء في الجملة وثانيها انه ينقص السدس وثالثها انه ينقص منه مقدار ما بين مهر البكر والثيب عادة اي بنسبة ما بينهما لا المجموع ما بينهما ورابعها احاله تقدير ذلك الى نظر الحاكم ولو لم يشترط ذلك في العقد لكن اخبر بكونها بكرا تدليسا فجرى العقد عليه ففي الحاق ذلك بالشرط وجهان روى ابن بابويه عن جميل بن دراج في الصحيح ان اباعبدالله عليه السلم قال في اختين اهديتا الاخوين فادخلت امرأة هذا على هذا وامرأة هذا على هذا قال لكل واحدة منهما الصداق بالغشيان وان كان وليهما تعمد ذلك اغرم الصداق ولا تقرب واحد منهما امرأته حتى تنقضي العدة فاذا انقضت العدة صارت كل امرأة منهما الى زوجها الاول وقيل فان مات الزوجان وهما في العدة

قال

قال ترثانهما ولهما نصف المهر وعليهما العدة بعدما تفرغان من العدة الاولى تعتدان عدة المتوفى عنها زوجها وهذه الرواية صحيحة السند مطابقة للاصول وما تضمنه من تنصيف المهر بالموت قول جمع من الاصحاب وسيجيء في المهور وفيه ابحاث اجمع الاصحاب وغيرهم على ان كل ما يملكه المسلم مما يعد مالا يصح جعله مهرا للزوجة سواء كان عينا او دينا او منفعة ومن المنفعة منفعة العقار والحيوان والعبيد والاجير والمشهور انه يجوز جعل منفعة الزوج مهرا ومنع الشيخ في النهاية من جعل المهر عملا من الزوج لها او لوليها والاول اقرب لما رواه الكليني في الحسن عن الفضيل بن يسار عن ابي جعفر عليه السلم قال الصداق ما تراضيا عليه من قليل وكثير فهو الصداق وعن جميل بن دراج في الصحيح والحسن عن ابي عبدالله عليه السلم قال المهر ما تراضيا عليه الناس او اثنتا عشرة اوقية ونش او خمسة مائة درهم ونحوه حسنة الحلبي وروايتي زرارة ورواية ابي الصباح الكناني وصحيحة محمد بن مسلم عنه عليه السلم قال قلت له ادنى ما يجزي من المهر قال بمثقال عن سكر وصحيحة محمد بن مسلم عن ابي عليه السلم قال جاءت امرأة الى النبي صلى الله عليه واله فقالت زوجني يا رسول الله فقال رسول الله صلى الله عليه واله من لهذه فقام رجل فقال انا يا رسول الله زوجنيها فقال ما تعطيها فقال ما لي شيء قال لا فاعاد رسول الله صلى الله عليه واله الكلام فلم يقم احد غير الرجل ثم اعادت فقال رسول الله صلى الله عليه واله في المرة الثالثة اتحسن من القران شيئا قال نعم قال قد زوجتكها على ما تحسن من القران فعلمها اياه ولعل مستند الشيخ حسنة احمد بن محمد وهي غير مصرحة بالتحريم ولو عقد الذميان او غيرهما من اصناف الكفار على ما لا يصح في شرعنا كالخمر والخنزير صح فلو اسلما او احدهما قبل الدفع لم يجز

دفع المعقود عليه ويجب القيمة عند مستحليه على الاقرب وقيل يجب مهر المثل ولو عقد المسلم على الخمر ففي صحة العقد قولان وعلى القول بالصحة ففي تقدير ما يجب اقوال وجوب مهر المثل مع الدخول الطلاق وجوب مهر المثل من غير تقييد بالدخول ولا يبعد ان يكون مراد قائله التقييد ان الواجب قيمته عند مستحليه حتى لو كان المهر حرا اقدر على تقدير عبوديته الفرق بين كون المهر متقوما في الجملة كالخمر والخنزير وغير متقوم كالحر فيعتبر قيمة الاول ومهر المثل في الثاني وفي القول الثالث وجوب القيمة منوط بالعقد من غير اعتبار الدخول وفي الرابع الجهة التي يوجب القيمة يلحقه بالثالث والتي يوجب مهر المثل يلحقه بالاول والمهر ما تراضى عليه الزوجان ولا تقدير له في القلة بلا خلاف بل اقل ما يتمول والاشهر الاقوى انه لا تقدير له في الكثرة لعموم الاية كقوله تعالى وآتيتم احديهن قنطارا فلا تاخذوا منه شيئا والقنطار مال عظيم وقوله تعالى فآتوهن اجورهن وقوله فنصف ما فرضتم والاخبار السابقة وحكى الشيخ في ط ان الحسن بن علي عليهما السلم اصدق امرأة من نسائه مائة جارية مع كل جارية الف درهم وان عمر اصدق بنت امير المؤمنين عليه السلم اربعين الف درهم وذكر ان جماعة من الصحابة والتابعين اصدقوا نحو ذلك وذهب المرتضى ره الى المنع عن الزيادة عن مهر السنة وهو خمس مائة درهم ولو زاد رد اليها عنده ولا بد في المهر من التعيين في الجملة ولا يعتبر فيه استقصاء الاوصاف المعتبرة في السلم ويكفي فيه المشاهدة وان كان مكيلا او موزونا كالصبرة من الطعام والقطعة من الذهب على ما قطع به الاصحاب بل ربما ظهر من صحيحة ابن مسلم المتضمنة زوج تلك المرأة التي طلبت من النبي صلى الله عليه واله التزويج جواز كون المهر مجهولا فانه عليه السلم زوجها على ما يحسن من القران من غير سؤال عما يحسنه من ذلك

صحة

ثم ان

ثم ان قبضته ولم يتوقف الامر على العلم او علما بعد ذلك فلا كلام وان استمر مجهولا او وقعت الحاجة الى معرفته لتلفه قبل التسليم او لعدمه مع الطلاق قبل الدخول للرجوع بنصفه فالوجه الرجوع الى الصلح واحتمل بعضهم الرجوع الى مهر المثل في الاول ولو تزوج امرأتين واكثر بمهر واحد صح النكاح عندنا وهل يصح المهر فيه وجهان وعلى القول بالصحة قيل يقسط المسمى على رؤوسهن بالسوية وقيل يقسط على مهر امثالهن ويعطى كل واحدة ما يقتضيه التقسيط والمعروف من مذهبهم انه اذا عقد على مهر مجهول بحيث لا يمكن استعلامه كعبد وشيء ودابة يبطل المسمى ويثبت مهر المثل واستثنى الشيخ وجماعة منهم ما لو تزوجها على خادم ولم يعينه فلها وسط استنادا الى رواية علي بن حمزة وهي ضعيفة وكذا لو قال دارا او بيتا استنادا الى رواية ابن ابي عمير وهي مرسلة والمشهور انه مرسلة ابن ابي عمير مقبولة وتوقف في الحكم جماعة من الاصحاب ولو تزوجها على كتاب الله وسنة نبي الله صلى الله عليه واله ولم يسم مهرا فالمشهور بين الاصحاب ان مهرها خمس مائة درهم وجماعة من المتقدمين لم يذكروا هذه المسئلة وتوقف فيه في المسالك واسند الحكم في الروضة الى النص والاجماع ويدل عليه رواية اسامة بن حفص وفي سنده كلام ولعل ضعفها منجبر بالشهرة واذا تزوج المرأة وسمى لها شيئا وسمى لابيها شيئا بحيث يكون المجموع في مقابلة البضع لزم ما سمى لها وسقط ما سمى للاب لما روي في الصحيح عن الوشا وقد يستشكل الحكم فيما لو شرط لابيها شيئا وكان الشرط باعثا على تقليل المهر حيث اعتقدت لزوم الشرط فان الشرط يكون كالجزء من المهر فاذا لم يتم الشرط اشكل تعيين المسمى لها من المهر خاصة لكن الرواية مطلقة ولا يبعد تنزيلها على ما عدا هذا

القسم ولو كان المشروط لابيها جزءا من المهر بان امهرها مهرا وشرط ان يعطى اباه منه شيئا معينا صح المهر وبطل الشرط على المشهور وقيل يصح الشرط ايضا
ولا بد من تعيين المهر بما يرفع الجهالة فلا بد من تعيين السورة لو اصدقها تعليمها ولا يشترط تعيين القراءة على الاقوى ولا يلزم عليه غير ما شرط ولو كان الصداق تعليم صنعة او سورة لا يحسنها صح ومع التعذر كان عليه اجرة المثل وهل في المعلم لها غيره المحرمية فيه وجهان ولو توقف تعليمها على تعلمه ففي وجوبه وجهان ولو شرط تعليمها بنفسه وجب واذا عقدا على هذا الظرف على انه خل فى زعمهما فبان خمرا صح العقد بلا خلاف و بطل المهر المعين وفيما يجب اقوال احدها ان الواجب مثل الخل وثانيها وجوب مهر المثل وثالثها وجوب قيمة الخمر عند مستحليه ولا يبعد الميل الى القول الاول ولو ظن المعقود عليه عبدا فبان حرا احتمل قيمته على تقدير كونه عبدا ومهر المثل ولو اتفقا على مهر سرا فعقدا عليه ثم اتفقا على مهر اخر علانية كان لها الاول سواء كان زايدا او ناقصا وقيل على رواية زيادة وان تواطئا على ارادة الالف بعبارة الالفين فذكرا الالفين وكان المقصود الالف فقيل يثبت مهر المثل وقيل يثبت الالف وقيل الالفان والمشهور بين الاصحاب ان ضمان المهر ضمان يد لا ضمان معاوضة فلو تلف قبل تسليمه كان عليه المثل او القيمة وعلى الثاني كان عليه مهر المثل وقد اطلق الاصحاب هنا ضمان المهر التالف بالمثل او القيمة من غير ان ينقلوا وجوب مهر المثل قولا او وجها وعلى تقدير الضمان بالقيمة فقيل المعتبر القيمة وقت التلف وقيل يعتبر اعلى القيم من حين العقد الى حين التلف خصوصا مع مطالبتها بالتسليم ومنعها وقال في ط انه مع المطالبة يلزمه الاعلى من حين المطالبة الى وقت التلف ولا اعرف في

المسئلة

المسئلة نصا واذا اصدقها عينا مخصوصة فوجدتها معيبة فان كان العيب موجودا حين العقد ولم تكن عالمة به كان لها رده بالعيب والرجوع الى قيمته ولها امساكه بالارش كذا قالوا وان تجدد العيب بعد العقد قبل التسليم فالمشهور ان لها ارش النقصان من غير رد وقال في المبسوط بالتخيير بين اخذه بالارش وبين رده فتاخذ القيمة وفي موضع اخر من المبسوط وافق الاول قال بعض الاصحاب القائل بضمان المعاوضة اوجب هنا مع الرد مهر المثل لا قيمة العين ولها ان تمتنع من تسليم نفسها الى الزوج قبل الدخول حتى تقبض مهرها اذا كان المهر حالا والزوج موسرا على المعروف من مذهب الاصحاب بل قيل انه موضع وفاق وفي المسالك انه ليس المراد من ذلك وجوب ابتداء الزوج بتسليم المهر اولا بل اما كذلك او تقابضهما معا بان يامر الزوج بوضع الصداق على يد من يتفقان عليه او يد عدل وتامر بالتمكين فاذا مكنت سلم العدل الصداق اليها ونقل في المسئلة وجهان اخران احدهما انه يجبر الزوج على تسليم الصداق اولا فاذا سلم سلمت نفسها لان فائت المال يستدرك وفائت البضع لا يستدرك والثاني انه لا يجبر واحد منهما لكن اذا بادر احدهما بالتسليم اجبر الاخر على تسليم ما عنده ثم بعد نقل الوجهين الاخرين صحح الاول قال بعض المتاخرين لم نقف في هذه المسئلة على نص و الذي يقتضيه النظر فيها ان تسليم الزوجة لنفسها حق عليها وتسليم المهر اليها حق عليه فيجب على كل منهما ايصال الحق الى مستحقه واذا اخل احدهما بالواجب عصى ولا يسقط بعصيانه حق الاخر فان تم الاجماع على ان لها الامتناع من تسليم نفسها الى ان تقبض المهر كما ذكره الاصحاب والى ان يحصل التقابض من الطرفين فلا كلام والا وجب المصير الى ما ذكرناه انتهى وهو حسن

الاكثر

والمشهور بين الاصحاب ان الزوج اذا كان معسرا كان حكمه كالموسر فللزوجة الامتناع من تسليمها الى بعد قبض المهر خلافا لابن ادريس حيث ذهب الى انه ليس لها الامتناع مع اعسار الزوج ولعله الاقرب ومع يسار الزوج ومطالبتها ياثم الزوج بالمنع وتستحق النفقة وان لم تسلم نفسها اذا بذلت التمكين بشرط تسليم المهر واما مع اعساره فلا اثم عليه بالتاخير وفي استحقاقها النفقة وجهان واذا كان المهر مؤجلا فليس لها الامتناع قبل حلوله كما قطع به الاصحاب ولو كان بعضه حالا وبعضه مؤجلا فلكل واحد منهما حكم نفسه ولو امتنعت الى ان حل الاجل فقد اثمت وهل يجوز لها الامتناع ام لا فيه وجهان ولعل العدم اقرب استصحابا للحكم السابق ولو كانت الزوجة صغيرة لا تصلح للجماع وطلب الولي المهر فهل يجب التسليم قبل كمالها فيه وجهان ولعل الاقرب الوجوب ولو طلب الزوج تسليمها اليه لغير الوطي من الاستمتاعات ففي وجوب التسليم تردد ولو كانا معا صغيرين فطلب وليها المهر من وليه فالوجهان في الكبير مع الصغيرة وكذا الوجهان لو كانت كبيرة والزوج صغيرا وهل لها الامتناع بعد الدخول ما لم تقبض المهر ذهب الاكثر الى العدم وذهب جماعة منهم الى ان لها ذلك وفصل ابن حمزة بين تسليمها نفسها اختيارا واكراها فحكم بسقوط حقها من الامتناع في الاول دون الثاني ولو سلم الولي من ليست بكاملة ولم يقبض المهر فهل لها الامتناع بعد الكمال حتى تقبضه فيه وجهان ولعل الترجيح العدم ويستحب تقليل المهر ويكره ان يتجاوز السنة وظاهر الاخبار تعلق الكراهة بالمراة ووليها لا بالزوج ويمكن تعلق الكراهة به من حيث الاعانة على الفعل المكروه ان وجد مخصصا عنده والا فلا كراهة من قبله وقد مر اخبار الحسن عليه السلم مائة جارية

ويكره

ويكره ان يدخل بالمرءة حتى يقدم المهر او بعضه او شيئا اخر هدية
في التفويض وهو في اللغة رد الامر الى الغير وفي مصطلح الشرع رد المهر الى احد الزوجين او ثالث او اهمال ذكره في العقد والتفويض قسمان تفويض البضع وتفويض المهر فالاول ان لا يذكر في العقد مهرا اصلا مثل ان تقول المرءة زوجتك نفسي فيقبل الزوج وهو عقد صحيح بلا خلاف والثاني ان يذكر المهر في الجملة ويفوض تقديره الى احد الزوجين او اليهما وسيجيء فههنا طرفان في تفويض البضع وفيه مسائل لا يشترط في صحة العقد ذكر المهر فلو اخلاه عن ذكره سواء سكتت او شرط عدم المهر في الحال او اطلق اشتراط العدم صح ولو صرح باشتراط عدم المهر في الحال والمال او قبل الدخول وبعده او ما يفيد معناه ففيه اقوال الاول البطلان الثاني الصحة و الحاق بما لو نفاه مطلقا الثالث فساد التفويض دون العقد فيجب مهر المثل ومن حكم التفويض عدم وجوب المهر بمجرد العقد بل يجب لها مهر المثل بالدخول مع عدم الفرض وما يتفقان عليه من المهر قبل الدخول و يثبت لها بالطلاق قبل الدخول المتعة الا لم يتفقا على شيء والا فنصف ما فرض ولو مات احدهما قبل الدخول او الطلاق فان كان الموت قبل الفرض فلا شيء لها وان كان بعد الفرض ففي استحقاقها نصف المفروض او كله قولان والمعتبر في مهر المثل حال المرءة في الشرف والجمال والعقل والادب والبكارة وصراحة النسب واليسار وحسن التدبير وكثرة العشاير وعادة نسائها وامثال ذلك والمعتبر اقاربها من الطرفين على الاقوى وقيل يعتبر جانب الاب خاصة ويعتبر في الاقارب ان يكونوا من اهل بلدها او اهل بلد لا يخالف عادتها العادة ببلدها على الاقوى لا خلاف

البلدان في العادات وقيد اكثر الاصحاب مهر المثل بما اذا لم يجاوز مهر السنة
وهو خمس مائة درهم فان تجاوزها رد اليها وذهب بعض العلماء الى ان مهر
المثل لا يتقدر بقدر والشيخ فخر الدين نقل الاجماع على القول الاول مع ان
والده صرح بالخلاف في لف وحكى القولين وتوقف ولم يرجح شيئا والاقوى
القول الثاني لاطلاق الروايات المتضمنة لاستحقاق المفوضة بالدخول مهر
نسائها من غير معارض لصحيحة الحلبي وموثقة منصور بن حازم وموثقة
عبد الرحمن بن ابي عبد الله واعلم ان الاصحاب اثبتوا مهر المثل في مواضع كثيرة
وكيفيته ما ذكرناه هنا ومنها التسمية الفاسدة ومنها اذا نكح عدة
نساء بمهر واحد ومنها الوطي في النكاح الفاسد والشبهة والاكراه وغير
ذلك وقد ذكر جماعة من الاصحاب ان المعتبر في المتعة حال الزوج في
اليسار والاعسار ويدل عليه الاية وقيل ان الاعتبار بحالهما معا ولا سند له
والمستفاد من الاية والرواية انقسام حاله الى امرين اليسار والاعسار و
الاصحاب قسموها الى ثلثة اليسار والاعسار والتوسط نظرا الى الواقع عرفا
وعينوا لكل مرتبة اشياء على مقتضى العرف ومناسبة مدلول الاخبار
وروى الانقسام الى الثلثة ابن بابويه مرسلا فقال وروى ان الغني يمتع
بدار او خادم والوسط بثوب والفقير بدرهم او خاتم والاجود اتباع ما ورد
به النقل ففي موثقة الحلبي ان الرجل اذا كان موسعا عليه متع امرأته
بالعبد او الامة والمعسر بحنطة والزبيب والخاتم والثوب والدراهم
وان الحسن بن علي عليهما السلام متع امرأة له بامة ولم يطلق امرأته الا متعها
وفي موثقة سماعة ورواية عبد الله بن سنان نحوه وفي رواية معوية بن عمار
قريب منه وفي رواية عبد الله بن بكير ان علي بن الحسين عليهما السلام متع بالراحلة

ورواه العياشي الا انه قال متع براحلة يعني حملها الذي عليها وفي رواية
ابي بصير عن ابي جعفر عليه السلام قال قلت ما ادنى ذلك المتاع اذا كان الرجل
معسرا قال الخمار وشبهه ولا يستحق المتعة على سبيل الوجوب الا المطلقة التي
لم يفرض لها مهر ولم يدخل بها فلو حصلت البينونة بينهما بفسخ او موت او
لعان او غير ذلك من قبله او قبلها او منهما فلا مهر ولا متعة على الاشهر الاقوى
وقوى الشيخ في المبسوط ثبوتها بما يقع من قبله من طلاق او فسخ او من
قبلهما دون ما كان من قبلها خاصة وقوى في لف وجوبها في الجميع نعم
يستحب المتعة لكل مطلقة وان لم يكن مفوضة وللمفوضة المطالبة بفرض
المهر وتعيينه قبل الدخول لتعرف ما تستحق بالوطي او الموت وما يتشطر بالطلاق
قبل الدخول ثم ان اتفقا على قدر معين صح ولزم سواء كان بقدر مهر المثل او
اقل او اكثر وسواء كانا عالمين بمهر المثل او جاهلين او بالتفريق وليس لواحد منهما
الرجوع بعد التعيين وان اختلفا بان فرض لها الزوج شيئا ولم ترض به فان كانت
مفوضة بقدر مهر السنة فصاعدا ففي لزومه من جانبها وجهان فيحتمل اللزوم
ويحتمل ان يكون لها المطالبة بمهر المثل وان كان اقل منه لم يقع بغير رضاها اتفاقا
فان ترافعا الى الحاكم فرض لها مهر المثل من غير زيادة ولا نقصان ما لم يتجاوز السنة
فيرد اليها ان اعتبرنا ذلك في مهر المثل والا لم يتقيد بذلك ولعله الاقوى وقيل لا يصح
فرض الحاكم مطلقا يصح التفويض من غير المولى عليها واما المولى عليها لصغر او
سفه او بكارة على القول به فهل للولي ان يزوجها مفوضة فيه قولان احدهما
جواز ذلك مع مراعاة المصلحة وثانيهما انه يصح العقد ويثبت لها مهر المثل
بنفس العقد لا بالدخول كما في المفوضة فاذا طلقها قبل الدخول فعلى القول بوجوب
مهر المثل بنفس العقد وجب لها نصف المثل وعلى القول بالصحة التفويض يجب لها

المتعة ولو زوجها الولي بدون مهر المثل ثم طلقها قبل الدخول بني على ما سيق من
الخلاف فان قلنا ببطلان العقد لم يكن لها شيء وان جوزناه بالمصلحة فلها
نصف المسمى وان وقفناه على اجازتها للمهر بعد الكمال فان طلقها قبل الكمال احتمل
احتمل ان يكون لها نصف المسمى وان طلقها بعده روعي رضاها به او فسخه فيرجع
الى مهر المثل وان جعلنا الواجب مهر المثل بالعقد وجب بالطلاق نصف مهر المثل
يجوز للمولى ان يزوج امته مفوضة بلا خلاف لان المهر له خاصة فلو
اشتراها الزوج قبل الدخول فسخ النكاح ولا مهر لها ولا متعة ولو كان الشراء بعد
الدخول فالمهر للمولى واذا زوجها مولاها مفوضة ثم اخرجها عن ملكه الى اخر كان
بعد الدخول استقر له مهر المثل وان كان الخروج قبل الدخول فان فسخ المالك فلا
مهر ولا متعة وان اجاز كان فرض المهر اليه والى الزوج ان لم يفرض سابقا وكان
المهر له على المشهور اما لان الاجازة بمنزلة عقد مستانف كما قالوا واما لان المهر
لا يثبت بالعقد في المفوضة بل بالدخول او التقدير وان فرضه المولى السابق ففي
كون المهر للمولى السابق او اللاحق اشكال ولو اعتقها بعد الدخول كان له مهر المثل
وقبل الدخول لا مهر ولا متعة مع الفسخ ومع الامضاء يأتي فيه ما يأتي في صورة
البيع في تفويض المهر وهو ان يذكر المهر في الجملة من غير تعيين
وتقدير ويفوض تقديره الى احد الزوجين وفي المسالك لا اشكال في جواز تقدير
تفويضه اليهما وفيه اشكال لعدم النص والاذن الشرعي والحق بعضهم تفويض
التقدير الى الاجنبي واستجود في المسالك المنع بناء على ان المهر حق يتعلق بالزوجين
فلا يتعدى الى غيرهما بغير اذن الشرع وهو جيد فاذا كان الحاكم هو الزوج لم يتعين
التقدير في جانب القلة والكثرة الى حد بل كان له الحكم بما يصح ان يكون مهرا
عند الاصحاب ويدل عليه رواية زرارة وفي رواية ابي بصير يلحق بمهور نسائه

ويمكن حمله على الاستحباب جمعا واذا كان الحاكم الزوجة لم يتقدر في جانب
القلة الى حد لانه حقها ويتقدر في جانب الكثرة بمهر السنة عندهم لرواية زرارة
ولو طلقها قبل الدخول وقبل الحكم الزم من اليه الحكم بالحكم وكان لها نصفه
ولنشرط ان لا يزيد على مهر السنة لو كانت هي الحاكمة لصحيحة محمد بن مسلم
ولو مات الحاكم قبل الدخول وقبل الحكم فالمشهور بين الاصحاب ان لها
المتعة وذهب ابن ادريس الى انه ليس للزوجة مهر ولا متعة وهو قول ابن
الجنيد والشيخ في الخلاف وفي المسئلة قول آخر بثبوت مهر المثل اختاره العلامة
في القواعد والاول اقرب لظاهر صحيحة محمد بن مسلم ولو مات المحكوم عليه وحده
فالذي قطع به الاصحاب ان للحاكم الحكم لان التفويض اليه قد ثبت
بالعقد فلا يبطل بموت المحكوم عليه ويشكل بما رواه ابن بابويه عن صفوان
بن يحيى في الصحيح عن ابي جعفر عليه السلام قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل
تزوج امرأة بحكمها ثم مات قبل ان تحكم قال ليس لها صداق وهي ترث
المهر لا يسقط بالدخول لو لم يقبضه بل يكون دينا عليه
سواء طالت المدة ام قصرت طالبت به او لم تطالب عند معظم الاصحاب
ويدل عليه الاية والرواية ونقل الشيخ عن بعض الاصحاب القول بان الدخول
بالمرأة يهدم الصداق ويدل عليه روايات متروكة بين الاصحاب
يمكن تاويلها اتفق الاصحاب على ان الوطي الموجب للغسل
يوجب استقرار جميع المهر واختلفوا في غير الوطي من مقدماته كالخلوة
فالاكثر على ان المقدمات لا يكفي في ايجاب المهر وعن جماعة من المتقدمين
ان الخلوة توجب المهر ظاهرا حيث لا يثبت شرعا عدم الدخول واما
باطنا فلا يستقر المهر جميعه الا بالدخول والحق بعضهم وجوبه بمجرد

الخلوة وعن ابن الجنيد انه اضاف الى الجماع انزال الماء بغير ايلاج ولمس العورة و
النظر اليها والقبلة متلذذا بذلك والاخبار مختلفة فكثير منها يدل على
القول الاول وفي مقابلها اخبار اخرى دالة على استقرار المهر بالخلوة ونقل
الكليني والشيخ عن ابن ابي عمير رضي الله عنهم انه كان يقول ان الحديث قد
اختلف في ذلك والجمع بينها ان على الحاكم ان يحكم بالظاهر ويلزم الرجل المهر والوجه
كله اذا ارخى الستر غير ان المرأة لا يحل لها فيما بينها وبين الله ان تاخذ الا نصف
المهر واستحسنه الشيخ وجماعة المشهور بين الاصحاب انه اذا لم
يسم لها مهرا وقدم لها شيئا ثم دخل كان ذلك مهرها الا ان يشارطه قبل
الدخول على ان المهر غيره ونقل بعضهم الاجماع على ذلك واحتج به عليه واستدل
عليه برواية غير دالة عليه مع ان المستفاد من الاخبار الصحيحة ان المفوض
يستحق بالدخول مهر المثل فما قدم اليها قبل الدخول من المهر يحسب منه و
يبقى الباقي في ذمته ولهذا انكر الحكم المذكور جماعة من الاصحاب
المعروف من مذهب الاصحاب ان المهر تملكه المرأة بالعقد وان لم
يستقر الملك قبل الدخول وقال ابن الجنيد الذي يوجبه العقد من المهر المسمى النصف
والذي يوجب النصف الثاني من المهر بعد الذي وجب بالعقد منه الوقاع
او ما قام مقامه من تسليم المهر نفسها لذلك ويظهر من بعضهم التوقف ويظهر الفائدة
في النماء المتخلل بين العقد والطلاق وفي جواز تصرفها في الجميع وعدمه وفيما لو
حصلت الفرقة بغير الطلاق وحيث لا نص على التنصيف ويدل على الاول ما يدل على
ان المتوفى عنها زوجها قبل الدخول تستحق جميع المهر ويعضده قوله تعالى واتوا
النساء صدقاتهن نحلة وموثقة عبيد بن زرارة التي لا تقصر عن الصحاح قال
قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل تزوج امرأة على مائة شاة ثم ساق اليها الغنم

ثم طلقها

ثم طلقها قبل ان يدخل بها وقد ولدت الغنم قال ان كانت حملت عنده رجع بنصفها
ونصف اولادها وان لم يكن الحمل عنده رجع ولم يرجع من الاولاد بشيء ويعضد
القول الثاني قوله تعالى فنصف ما فرضتم وما رواه ابن بابويه عن ابي بصير في الصحيح
عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن رجل تزوج امرأة على بستان له معروف
وله غلة كثيرة ثم مكث سنين لم يدخل بها ثم طلقها قال ينظر الى ما صار
اليه من غلة البستان من يوم تزوجها فيعطيها نصفه ويعطيها نصف
البستان الا ان تعفو فتقبل منه ويصطلحا على شيء ترضى به منه فانه اقرب
للتقوى وفي عدة من الاخبار ان لها نصف ما سمى والمسألة عندي محل تردد
وان كان القول الاول لا يخلو عن رجحان بما الا انه لا بد للتوقف في النماء
لتعارض الروايتين المعتبرتين وكذا اللاتية اذا طلق الزوج قبل
الدخول وكان قد سمى لها مهرا رجع اليه نصف المهر اذا استقر عليه و
يدل على التنصيف الاية والاخبار الكثيرة وقد مر الخلاف في انه هل يخرج من
ملكه الى ملك المرأة ثم ترجع اليه النصف بعد الطلاق ام لا يخرج عن ملك
بسبب العقد سوى النصف ثم ان لم يسلمه اليها فان كان دينا في ذمته
برئ من نصفه وبقي النصف في ذمته وان كان عينا باقية الى حين الطلاق
من غير زيادة ولا نقصان استحق نصفها وان زادت زيادة متصلة
فان كان بفعل الله تعالى فلها النصف على القول المشهور وان كان بفعل الزوج
كما لو صبغ الثوب لم يبعد ان يكون كذلك وان نقصت كان النقص
عليه على المشهور وان تلفت رجعت عليه بقيمة النصف او مثله وان سلمه اليها
فان وجده تالفا رجع بنصف مثله ان كان مثليا وبقيمة نصفه ان كان
قيميا عند الاكثر ويحتمل الرجوع الى نصف قيمته ولعل الاول اقرب وكذا

الكلام في كل موضع ترجع الى القيمة عوض النصف وان اختلفت قيمته
يوم العقد ويوم القبض فالمشهور انه يرجع الى اقل الامرين وهو غير بعيد على
المشهور في حكم التلف ما لو انتقل عن ملكها انتقالا لازما كالبيع والهبة اللازمة
وان عادت العين بعد اخذه العوض وان كان الانتقال غير لازم لها لم يبعد القول
بتخيرها بين الرجوع فيرجع في العين وعدمه فينتقل الى البدل ولو تصرفت فيه
تصرفا غير ناقل للعين كالرهن والاجارة فالظاهر انه يتخير بين الصبر الى الفك و
تعجيل اخذ البدل وان وجد العين ناقصة فان كان نقصان عين كعور الدابة
او صفة كنسيان الصنعة ففي كيفية رجوعه اقوال احدها ان الزوج
يتخير بين الرجوع بنصف القيمة وبين اخذ نصف العين من غير ارش وهو قول
الشيخ في المبسوط وثانيها انه يرجع بنصفها ونصف الارش كذا حكي وكان الاولى
ان يقال الارش للنصف وثالثها التفصيل بان النقص ان كان من فعلها او بفعل الله
تعالى تخير بين اخذ نصفه ناقصة وبين تضمينها نصف قيمته وان كان بفعل
اجنبي لم يكن له سبيل على المهر وضمنها نصف القيمة يوم قبضه وان كان نقصان
جزء كما اذا اصدقها عبدين فتلف احدهما في يدها فاوجر فان كان النقصان
يوجب القيمة مع بقاء العين رجع بنصف العين خاصة بلا اشكال وان وجد العين
زايدة فان كان الزيادة لسبب السوق اخذ نصف العين وان كانت منفصلة
كالولد واللبن والثمرة والكسب فالمشهور انها للمرأة ولا فيه توقف اشرنا اليه وان
كانت متصلة سواء كانت الزيادة عينا كالسمن او صفة كتعليم الصنعة وقصارة
الثوب او عينا من وجه وصفة من وجه اخر كصبغ الثوب فان قلنا ان المرأة
لا تملك من الصداق بالعقد الا النصف كان حكمها حكم الزيادة في الاموال المشتركة
وان قلنا انما تملك الصداق بالعقد كما هو المشهور ففيه اقوال احدها ان المرأة

يتخير

يتخير بين دفع نصف العين المشتمل على الزيادة وبين بذل نصف القيمة مجردة
عنها وان سمحت ببذل العين فهل يجبر على القبول فيه وجهان وثانيها ان له
نصف قيمته من غير زيادة وثالثها انما تجبر على دفع العين وان وجدها زائدة
وناقصة من جهتين قيل تخير المرأة بين دفع قيمة النصف مجردة عن الزيادة
والنقيصة وبين الدفع نصف العين مع ارش النقص ولو كان الصداق ثوبا
فخاطته قميصا قبل الزوج الزامها نصف القيمة ولو كان الصداق حيوانا
حاملا وشرط دخول الحمل او قلنا بدخوله تبعا فالاقرب انه يرجع بنصف
الولد الا انه موقوفة زيادة ولو كان الصداق تعليم صنعة او سورة مثلا
فعلمها ثم طلقها قبل الدخول رجع بنصف قيمة التعليم ولو كان الطلاق قبل
التعليم وكان له نصف عرفا وامكن استيفائها له كنصف سورة مثلا ولم
يكن مانع شرعي من ذلك فالاقرب انه عليه نصف التعليم والا كان عليه
قيمة النصف فلو ابرأته من الصداق رجع بنصفه على الاشهر الاقوى ولو
اعطاها بدل المهر عبدا ابقا او شيئا اخر ثم وقع الطلاق قبل الدخول كان
الرجوع بمثل نصف المسمى او قيمته ولو امهرها مدبرا او مدبرة ثم طلقها قبل الدخول
صارت بينهما نصفين وهل يبطل التدبير في الكل ام يبقى التدبير في النصف الذي
له فيه قولان والاول اقرب ولو اشتمر حلا طلقها بانيا ثم تزوجها في العدة بمهر جديد ثم
طلقها قبل الدخول كان لها نصف المهر عندنا خلافا لبعض العامة ولو وهبته
نصفها مشاعا ثم طلقها قبل الدخول فالاقرب ان له الباقي ولم يرجع عليها بشيء
من البدل وفي المسألة وجهان اخران احدهما ان له نصف الباقي وهو الربع
مع الربع بدل الجملة وثانيهما تخيره بين اخذ نصف بدل الجملة وترك الباقي
وبين اخذ نصف الباقي وهو ربع مع ربع بدل الجملة ولو كان المهر دينا

فليس فيه الا الوجه الاول ولو وهبته نصفها معينا فان له نصف الباقي ونصف
بدل ما وهبته ولو تزوجها بعبدين فتلف احدهما فالذي ذكره الاصحاب انه
يرجع عليها بنصف الموجود ونصف قيمة التالف وللنظر فيه هنا وجهان
اخران ولو اصدقها عبدا فاعتقه ثم طلقها قبل الدخول فعليها نصف قيمته
ولو دبرته فالاقرب انه يرجع الى الزوج نصفه ولا يمنع ذلك التدبير وقيل انما
بالخيار في الرجوع والاقامة على تدبيره فياخذ الزوج النصف على الاقرب والقيمة
على الثاني ولو رجعت في التدبير بعد دفع نصف القيمة قيل كان له العود في العين
تردد فيه بعضهم لو ارتد الزوج عن فطرة قبل الدخول فعلى القول بان
الصداق تملك بالعقد كان لها جميع المهر لعدم ما يقتضي التشطير
لو مات الزوج ولم يدخل بها فالاكثر على استقرار جميع المهر بذلك وعن الصدوق
في المقنع ان لها النصف والمسئلة مشكلة جدا لاختلاف الاخبار وصحتها من الجانبين
فما يدل على التنصيف ما رواه الكليني والشيخ عن محمد بن مسلم في الصحيح عن
احدهما ع في الرجل يموت وتحته امرءة لم يدخل بها قال لها نصف المهر ولها
الميراث كاملا وعليها العدة كاملة وما رواه الكليني عن عبد الرحمن بن الحجاج
في الصحيح عن رجل عن علي بن الحسين عليهما السلم قال المتوفى عنها زوجها ولم يكن
دخل بها ان لها نصف الصداق ولها الميراث وعليها العدة وعن ابي عبيدة
الحذاء في الصحيح قال سئلت ابا جعفر عليه السلم عن غلام وجارية زوجهما وليان
لهما يعني غير الاب وهما غير مدركين فقال النكاح جائز وايهما ادرك كان على
الخيار وان ماتا قبل ان يدركا فلا ميراث لهما ولا مهر الى ان قال فان كان
الذي ادرك قبل الجارية ورضي بالنكاح ثم مات قبل ان تدرك الجارية اترثه
قال نعم يعزل ميراثها منه حتى تدرك الى ان قال ثم يدفع اليها الميراث و

نصف

نصف المهر وعن عبيد بن زرارة في الموثق بابن بكير وابن فضال قال سالت ابا
عبد الله عليه السلم عن امرأة هلك زوجها ولم يدخل بها قال لها الميراث وعليها
العدة كاملة وان سمى لها مهرا فلها نصفه وان لم يكن سمى لها مهرا فلا مهر لها
ورواه الصدوق باسناده عن عبيد بن زرارة ولا يبعد الحاقه بالصحاح وعن
عبيد بن زرارة في الموثق بابن بكير وابن فضال قال سالت ابا عبد الله عليه السلم
عن رجل تزوج امرأة ولم يدخل بها قال ان هلكت او هلك او طلقها فلها نصف
المهر وعليها العدة كملا ورواه الشيخ عن صفوان في الصحيح عن عبد الله بن بكير
عن عبيد بن زرارة وعن الحلبي في الحسن بابرهيم عن ابي عبد الله عليه السلم قال ان
لم يكن دخل بها وقد فرض لها مهرا فلها نصف ما فرض ولها الميراث وعليها
العدة وروى الشيخ في الصحيح عن الحلبي عنه عليه السلم مثله وعن زرارة في الحسن
بابرهيم قال سالته عن المرأة تموت قبل ان يدخل بها قال ايهما مات فللمرءة
نصف ما فرض لها وان لم يكن فرض لها فلا مهر ورواه الشيخ باسناده عن الحسن
بن محبوب مثله وفي الصحيح عن الحسن بن صيقل وابي العباس عن ابي عبد الله عليه السلم
في المرءة يموت عنها زوجها قال لها نصف المهر ولها الميراث وعليها العدة و
ما رواه الصدوق عن جميل بن صالح في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم في حديث
اختين اهديتا الى اخوين الى ان قال قيل فان ماتا قال يرجع الزوجان
بنصف الصداق على ورثتهما ويرثانهما الزوجان قيل فان مات الزوجان
وهما في العدة قال ترثانهما ولهما نصف المهر ويدل ايضا ما رواه الكليني عن ابن
ابي يعفور عن ابي عبد الله عليه السلم انه قال في امرأة توفيت قبل ان يدخل بها ما لها
من المهر وكيف ميراثها فقال ان كان فرض لها صداق فلها نصف المهر وهو
يرثها وان لم يكن فرض لها صداق فلا صداق لها وفي رجل توفي قبل ان يدخل

بامرأته قال ان كان فرض لها مهرا فلها نصف المهر وهي ترثه وان لم يكن فرض لها
مهرا فلا مهر لها وهي ترثه ورواه الشيخ باسناده عن الحسن بن محبوب وظاهرها
الصحة عن الفضالة عن ابان عن ابن ابي يعفور مثله الا انه اقتصر على المسئلة
الاولى وما رواه الكليني عن عبيد بن زرارة والفضل ابي العباس قالا قلنا لابي
عبد الله عليه السلم ما تقول في رجل تزوج امرأة ثم مات عنها وقد فرض الصداق
قال لها نصف الصداق ويرثها من كل شئ وان ماتت فهو كذلك ورواه الشيخ
باسناد اخر عنهما وعن ابي الجارود عن ابي جعفر عليه السلم مثله وعن عبيد بن زرارة
في الموثق عن ابي عبد الله عليه السلم مثله في المتوفى عنها زوجها ولم يدخل بها ان كان
سمى لها مهرا فلها نصفه وهي ترثه وان لم يكن سمى لها مهرا فلا مهر لها وهي ترثه
قلت العدة قال كف عن هذا الى غير ذلك من الاخبار كرواية اخرى لعبيد بن زرارة
ورواية لزرارة ومرسلة لعبد الله بن بكير ويؤيده ما في حديث الحلبي عن ابي عبد الله
اذا التقى الختانان وجب المهر وفي حديث داود بن سرحان عنه عليه السلم اذا اولجه
فقد وجب الغسل والجلد والرجم ووجب المهر وفي حديث يونس بن يعقوب عنه عليه السلم
لا يوجب المهر الا الوقاع في الفرج ومما يدل على ان المهر كاملا ما رواه الشيخ عن الحلبي
في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم في المتوفى عنها زوجها اذا لم يدخل بها ان كان فرض
لها مهرا فلها مهرها الذي فرض لها ولها الميراث وعدتها اربعة اشهر وعشرا كعدة
التي دخل بها الحديث وعن زرارة في الضعيف مثله وعن ابي بصير في الضعيف
مثله وعن صفوان بن حازم في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل
يتزوج المرأة فيموت عنها قبل ان يدخل بها قال لها صداقها كاملا وترثه الحديث
وعن منصور بن حازم في الموثق قال قلت لابي عبد الله عليه السلم رجل تزوج امرأة
وسمى لها مهرا ثم مات عنها ولم يدخل بها قال لها المهر كاملا ولها الميراث

قلت

قلت فانهم رووا عنك ان لها نصف المهر قال لا لا يحفظون عني في شئ انما
ذلك للمطلقة ويعضد هذه الاخبار الاية لكن اخبار التنصيف اكثر واشهر
بين القدماء لاشتمال كل من الكتب الاربعة على بعضها بخلاف الاخبار المعارضة
فانه لم يوردها الا الشيخ ره فلا يبعد ترجيح اخبار التنصيف وحمل ما دل على
لزوم المهر كله على التقية فان ذلك قول اكثر العامة ولو ماتت الزوجة قبل
الدخول فالاكثر على استقرار تمام المهر بذلك ويدل عليه ظاهر الاية وذهب
جماعة من الاصحاب منهم الشيخ في النهاية والتهذيب الى ان لاوليائها نصف
المهر لاستفاضة الروايات بذلك كما مر من غير معارض من جهة الاخبار
للمرأة العفو عما لها من النصف فكان الجميع للزوج لقوله تعالى الا ان يعفون
واتفق العلماء على ان الذي بيده عقدة النكاح له ان يعفو عن المهر في الجملة
واختلفوا فيه من هو فمذهب اصحابنا وجماعة من العامة الى انه ولي المرأة و
ذهب اخرون منهم الى انه الزوج ثم اختلف اصحابنا في اختصاصه بالاب والجد و
وتعديته الى من توليه المرءة امرها فذهب الى كل فريق ولعل الترجيح للقول
الثاني عملا بالخبر الصحيح وهو صحيحة ابي بصير المنقول عن سماعة في الموثق
وقريب منها حسنة الحلبي وروى ابن بابويه باسناده عن الحلبي وابي بصير
وسماعة كلهم عن ابي عبد الله عليه السلم مثله وفي الرواية ذكر الموصى اليه ايضا
ولا يجوز للولي ان يعفو عن الكل لصحيحة رفاعة ولا فرق مع ابقاء بعضه
بين القليل والكثير ولا فرق في جواز عفوه بين كونه مصلحة للمولى عليه وعدمه
لاطلاق النص وليشترط كونه بعد الطلاق الواقع قبل الدخول وقوفا على
موضع الدلالة ولا يجوز لولي الزوج العفو على شئ من حقه بعد الطلاق
لانه منصوب لمصلحته فيقتصر الحكم المخالف لذلك على مورده والله اعلم انتهى

قالوا ليس العفو الموجب لبراءة كل من الزوجين من حق الآخر سببا تاما في
ذلك مطلقا بل قد يتوقف الانتقال والبراءة على شيء آخر وقد لا يتوقف
فلو كان الحق دينا في ذمة الزوج وعفت المرأة او بالعكس حصلت البراءة
بمجرد عفوها او عفوه بلفظ العفو والابراء والاسقاط والترك والتحرير و
التمليك وما شاكل ذلك ولا يشترط القبول على الاقوى ولو كان عينا
في يده او يدها وكان العافي غير من في يده الحق كان هبة لا بد من لفظ
دال عليها كلفظ التمليك والعفو على الاقوى لا الابراء والاسقاط و
يشترط ايضا قبول المتهب عند الاصحاب ولا يشترط قبض جديد لانه في يده
ولا مضي مدة يمكن فيها قبض من هو في يده خلافا للشيخ ويلحقه ساير احكام
الهبة وكذا لو كان عينا في يد احدهما وكان العافي من في يده لحقه احكام
الهبة فيزيد هنا اشتراط الاقباض ولو كان دينا في ذمته وكان هو العافي
فقطعوا انه لا ينتقل بلفظ الابراء وينتقل بلفظ الهبة بشرط التسليم وفي
لفظ العفو وجهان وظاهر بعضهم عدم اشتراط القبول وصرح بعضهم باشتراط
تعيينه بعينه اولا ثم ايقاع لفظ الهبة والقبول بعدها والقبض ان وقع
بصيغة التمليك او الهبة وان وقع بلفظ العفو احتمل الاجتزاء به وان
كان دينا ثم يفتقر الى تعيينه وتسليمه بعد ذلك ثم استوجه اشتراط
القبول ولو كان دينا في ذمتها ويكون هي العافية فحكمه كالسابقة وفي
افتقاره الى العفو بعد التعيين قولان فيهما واعلم ان الاظهر عندي في تفسير
قوله تعالى فنصف ما فرضتم يعني الواجب لها او حقها نصف ما فرضتم والمراد
بالعافي المرأة او بعض اوليائها وان رجح بعض اصحابنا الاحتمال الآخر فمقتضى
الآية على هذا ثبوت النصف لها الا مع العفو فمتى صدق العفو من جانبيهما

اد وليهما

او وليهما انتفى النصف عنهما والظاهر انه لا يشترط القبول فتحقق مسمى العفو لغة
وعرفا ولا حقيقة شرعية في ذلك فان لم يثبت اجماع على اعتباره كان القول
بانتفائه متجها   لو شرط في العقد امرا مخالفا للمشروع مثل ان
لا يتزوج عليها او لا يتسرى او شرط تسليم المهر في اجل فان لم يسلمه كان
العقد باطلا فالمشهور بين الاصحاب صحة العقد وفساد الشرط حتى قال في
المسالك ظاهرهم هنا الاتفاق على صحة العقد لانهم لم ينقلوا فيه خلافا وقال
في المبسوط ولا يفسد المهر عندنا وهو ظاهر في الاتفاق عليه وصحة المهر انما
يكون مع صحة العقد لكن العلامة في المختلف حكى عن الشيخ في المبسوط انه
قال ان كان الشرط يعود بفساد العقد مثل ان تشترط الزوجة عليه ان لا
يطأها فالنكاح باطل لانه شرط يمنع المقصود بالعقد ثم قال والوجه
عندي ما قاله الشيخ في المبسوط من بطلان العقد والشرط معا وما
ذكره متجه لبطلان الشرط وعدم الرضا بدونه الا انه صحيح محمد بن قيس
عن ابي جعفر عليه السلام قال قضى علي عليه السلام في رجل تزوج امرأة واصدقها و
اشترطت ان بيدها الجماع والطلاق قال خالفت السنة ووليت الحق من
ليس باهله قال فقضى على ان الرجل النفقة وبيده الجماع والطلاق وذلك
السنة وروى محمد بن قيس في الصحيح ايضا عن ابي جعفر عليه السلام قال قضى امير
المؤمنين عليه السلام في رجل تزوج المرأة الى اجل مسمى فان جاء بصداقها الى
اجل مسمى فهي امرأته وان لم يجئ بالصداق فليس له عليها سبيل شرطوا
بينهم حيث انكحوا فقضى ان بيد الرجل بضع امرأته واحبط شرطهم والوجه
الوقوف على مورد الرواية في الحكم بالصحة والقول ببطلان العقد في غيره
وفي المسألة وجه بصحة العقد دون المهر لان الشرط كالجزء من احد العوضين

وبفساده يفوت بعض العوض والمعوض وقيمته مجهولة فيجهل الصداق
ويثبت مهر المثل الا ان يزيد المسمى عنه والشرط لها او ينقص والشرط عليها
فيجب المسمى وهو احتمال ضعيف ولو شرط ان لا يفتضها ففيه اقوال احدها جواز
العقد والشرط مطلقا وثانيها اختصاص لزوم الشرط بالنكاح المنقطع وبطلان
العقد في الدائم وثالثها بطلان الشرط فيهما وصحة العقد ورابعها بطلان الشرط
وصحة العقد في الدائم وصحتهما في المنقطع ولعل القول الاول اقرب لرواية عمار
بن مروان في المتعة ورواية سماعة في الدائم والروايتان معتضدتان بقوله صلى الله
عليه وآله المؤمنون عند شروطهم والروايتان تدلان على خصوص الافتضاض ولرواية
اسحق بن عمار ولو اذنت بعد اشتراطها الحكم ففي جواز ذلك وجهان اقربهما
الجواز لرواية اسحق بن عمار ولو شرط ان لا يخرجها من بلدها قيل يلزم وقيل يصح
العقد ويبطل الشرط والاول اقرب للرواية وهي صحيحة ابي العباس عن ابي عبد الله
عليه السلام ولو شرط لها مهرا ان اخرجها الى بلده واقل منه ان لم يخرجها فاراد
اخراجها الى بلد الشرك لم يجب اجابته ولزم الزائد وان اخرجها الى بلد الاسلام
كان الشرط لازما وهذا هو المشهور بين الاصحاب لحسنة علي بن رئاب وتردد فيه بعضهم
ولو شرط الخيار في النكاح فالاقوى بطلان النكاح خلافا لابن ادريس ولو شرط
في المهر فالمشهور صحة العقد والمهر والشرط   لو اصدقها تعليم سورة
كان حده ان تستقل بالقراءة ولا يكفي تتبعها نطقه والمعتبر استقلالها بجملة منها
يصدق عليها اسم التعلم عرفا فلا يكفي نحو الكلمة والكلمتين وظاهر جماعة من الاصحاب
الاكتفاء بالآية فلو استقلت بها ثم اشتغلت بغيرها فنسيت الاولى برئت ذمته
من الاولى واعتبر بعضهم ثلث آيات والاجود الرجوع الى العرف كما يراه بعض الاصحاب
ثم ان كان الشرط التعلم من ظهر القلب اعتبر استقلالها بحيث يصدق الحفظ

عرفا

عرفا وان كان المراد التلقين على قراءته من المصحف اعتبر ذلك فان كان العرف
منضبطا في تحديد الشرط حمل عليه والا فالاحوط اعتبار ضبطه على وجه
يرفع الابهام ولو تعلمت السورة المعينة من غيره فعليه اجرة مثل ذلك
التعليم وكذا لو مات احدهما قبل التعليم وشرط تسليمه بنفسه او تعذر بجهة
لمانع او امكن بعسر شديد زائد على المعتاد   المعروف من مذهب
الاصحاب جواز الجمع بين نكاح وبيع في عقد واحد ويقسط العوض على الثمن
ومهر المثل ويجوز اضافة غيرهما اليهما كالاجارة وغيرها واذا تزوج امرأة
واشترى منها دينارا بدينار فقد جمع بين نكاح وصرف في عقد واحد واختلف
الاصحاب في ذلك فمنهم من ابطل عقد الصداق والصرف وصحح النكاح بغير
مهر ويثبت مهر المثل بالدخول زعما منهم ان ذلك عقد يوجب الربا ومنهم من
ابطل الصرف خاصة دون الصداق نظرا الى ان الدينار في مقابله الدينار
والبضع فيكون لكل منهما منه ما يقتضيه التقسيط واللازم من ذلك
بطلان الصرف خاصة وصحة النكاح بما يقتضيه تقسيط الدينار على مهر مثلها
وعلى الدينار ولعل هذا اجود ولو اختلف الجنس بان كان المنضم اليها دراهما
بدينار صح الصرف والنكاح لكن يعتبر التقابض في المجلس نظرا الى الصرف فلو
تفرقا قبل القبض بطل فيما يقابل الدراهم من الدينار وصح في القسط الذي
اقتضاه المهر من التقسيط   المشهور بين اصحابنا جواز الابراء
من المجهول لانه اسقاط حق لا معاوضة حتى يعتبر فيه ما يعتبر فيها ومثله
هبة المجهول الذي امكن تسليمه وتردد الشيخ في المبسوط ثم قوى الجواز لكن
يشترط كون الحق مجهولا للمستحق ولمن عليه الحق ولو كان من عليه الحق عالما
بقدره والمستحق غير عالم بحيث لو علم منه ما يعلمه المديون لما ابراه لم

يصح ويتفرع على ذلك ما لو تزوجها على مهر غير معلوم مع كونه مشاهداً فتلف
قبل القبض فالطريق الى التخلص منه الصلح او الابراء منه على القول بجواز
الابراء من المجهول ولو طلقها قبل الدخول انسحب حكم الجميع في النصف فلو
تزوجها بمهر فاسد ودخل بها فاستقر لها مهر المثل فابرأته منه او من بعضه
صح وان لم يعلم كميته لان الجهالة غير قادح في اسقاط الحق ولو ابرأته من
مقدار منه معين كعشرة دنانير مع جهلها بمجموعه صح ايضاً اذا علمت اشتمال
مهر المثل عليه ويحتمل عدم اعتبار ذلك بل ان كان بقدرها او ازيد صح ابراؤها
عينت وان كان انقص لغى الابراء من الزائد وكذا لو كان المهر معيناً في العقد
فنسيت مقداره ولو ابرأته من مهر المثل قبل الدخول في المفوضة ومن مهرها
فاسد على القول بعدم ثبوت مهر المثل في الثاني قبل الدخول لم يصح لانه ابراء
قبل الاستحقاق اذا زوج الاب ولده الصغير وكان للولد
مال فالمهر على الولد والا فعلى الوالد ولا نعلم في ذلك خلافاً بين الاصحاب
للاخبار الدالة عليه واستثنى في التذكرة الحكم بضمان الاب له على تقدير
فقر الابن ما لو صرح الاب بنفي الضمان ويدفعه اطلاق النص والفتوى و
لو مات الاب على تقدير اعسار الولد اخرج المهر من اصل تركته سواء بلغ الولد
وايسر قبل موت الوالد ام لا ولو كان الولد مالكاً لبعض المهر دون بعض لزم
الابن منه ما ملكه والباقي على الاب ولو كان الولد مالكاً لما لا يصرف في
الدين كدار السكنى ودابة الركوب تعلق المهر بذمته ولا يحكم بوفاء الدين
من هذه الاشياء وكل موضع لا يضمن الاب لو اداه تبرعاً لم يرجع ولو ضمنه
صريحاً تعلق المهر بذمته فلو ادى بعد ذلك هل يرجع ام لا ففي موضع من
التذكرة قطع بعدم الرجوع وفي موضع جوز الرجوع اذا قصد بالضمان الرجوع

من ظ كما في التذكرة

ظ لا

ومورد النص الاب وفي تعدي الحكم الى الجد وجهان واذا دفع الاب المهر
عن الصغير عند اعساره او مع يساره تبرعاً وبلغ الصبي وطلق قبل الدخول
فهل يرجع النصف الى الاب او الى الابن فيه وجهان والاشهر الثاني واذا لم
يدفعه فهل تبرأ ذمة الاب عن النصف في صورة الاعسار به قطع الشيخ في ط
والعلامة في القواعد واستشكله بعض الاصحاب ولو دفع الاب المهر عن الولد الكبير
تبرعاً ثم طلقها قبل الدخول ففي عود النصف الى الدافع او الى الزوج قولان
اذا اختلف الزوجان في اصل المهر بان ادعت الزوجة على المهر فقال
لا مهر لك عندي من غير ان يتعرضا الى القدر او التسمية وعدمها فقد اطلق
جماعة من الاصحاب ان القول قول الزوج مطلقاً حتى توهم بعضهم انه اتفاقي
فاذا كان ذلك قبل الدخول فهذا الحكم متجه واذا كان بعد الدخول فاستشكل
الحكم فيه بان العقد ان اشتمل على مهر كان هو اللازم والا لزم مهر المثل فقد نفى
البراءة بما لا يقتضي التعميم واوجب عليه بعضهم مهر المثل وهو اختيار العلامة في
الارشاد وفي التحرير انه يستفسر هل سمى ام لا فان ذكر تسميته كان القول
قوله مع اليمين وان ذكر عدمها الزم مهر المثل وان لم يوجد لشيء حبس حتى
يبين وتنظر فيه بعض الاصحاب من وجوه وقال في القواعد التحقيق انه ان
انكر التسمية صدق باليمين لكن يثبت عليه قبل الدخول مع الطلاق
المتعة ومع الدخول المهر المثل والاقرب ان دعواها ان قصرت عنه ثبت
ما ادعته ولو انكر الاستحقاق عقيب دعواها اياه او دعواها التسمية
فان اعترف بالنكاح فالاقرب عدم سماعه وفيه اجمال في البيان واخلال
بذكر بعض الاقسام وفي المسالك ان تحرير القول يتم بفرض المسألة على اربعة
اوجه احدها ان تدعي عليه الزوجة بالمهر مطلقاً فيقول ليس لك عندي

اشارة الى الوجه الذي عليه كما ذكره في المسالك

التفويض

مهر الثاني ان تدعي عليه المهر كذلك فيقول نعم لك عندي درهم مثلاً الثالث
ان يدعي عليه الفاً مهراً فيقول ليس لك عندي مهر الرابع ان تدعي عليه
كذلك فيقول ما لك عندي سوى درهم مثلاً قال وهذا الرابع هو مسألة
اختلافهما في القدر وسيأتي والثلثة الاول يرجع الى اختلافهما في اصل المهر
قال والذي اعتمده في هذه المسألة ان جوابه عقيب دعواها المهر مطلقاً او
مقدراً اذا وقع بنفيه مطلقاً فكان مما يمكن في حقه البراءة بان كان نحو
مجهول الاصل بالنسبة الى مباشرة الاب له صغيراً او نحوه فالقول قوله مع يمينه
لاصالة البراءة وان كان الفرض نادراً وان لم يحتمل تعلق المهر بذمة غيره ابداً
بان علم انه كان تحت زوج عنها بالغاً حراً فان كان قبل الدخول حكم عليه بمقتضى
التفويض عملاً بالاصل فان طلق قبل الدخول الزم المتعة الا ان يزيد عن مدعاها
ان حلفت على ذلك وان مات احدهما فلا شيء عليه وان كان ذلك بعد الدخول
حكم عليه مهر المثل مع يمينها الا ان ينقص عما يدعيه فيقتصر في الحلف عليه
ولو عدل قبل اثبات ذلك عليه الى دعوى لا ينافي الاولى بان قال كنا سمينا قدراً
ولكن وصل اليها او ابرأتني منه ونحو ذلك سمعت الدعوى ويترتب عليها
حكمها من قبول قوله في القدر وقبول قولها في عدم القبض والابراء وان وقع
جوابه ابتداء بالاعتراف بقدر معين قبل قوله فيه لاصالة البراءة من الزائد
على اشكال في هذا القسم يأتي ولو استفسر او اتفقا على التسمية او عدمها
فردت عليه حكمه كان حسناً الا انه غير متعين انتهى كلامه وفي ارجاعه
الثلثة الاول الى الاختلاف في اصل المهر تأمل وكذا في قوله ان كان قبل الدخول
حكم عليه بمقتضى التفويض لان الاصل عدم اشتغال ذمة الزوج لشيء الا
بالقدر المتيقن ولم يثبت خصوص التفويض فيجوز ان يكون الواقع اقل من

كذا في المسالك

وهذا اصل المسألة المفروضة

مهر المثل تسمية ومع قيام الاحتمال لا يمكن الحكم والتمسك باصل عدم التسمية
ضعيف عندي فان مثل هذه الاصول لم يثبت عندي حجيته والتحقيق
عندي انه اذا اختلفا في قدر المهر بان ادعته الزوجة وانكره الزوج سواء
ادعت الزوجة مطلقاً او بالتعيين فان كان قبل الدخول فالقول قول
الزوج بيمينه لانه منكر ومجرد العقد لا يقتضي اشتغال ذمة الزوج لشيء
وان كان بعد الدخول فنسب الى الاكثر ان القول قول الزوج ايضاً وهو
جيد لما ذكر لجواز ان يكون المهر ديناً في ذمة المرأة او عيناً في يدها
فالعقد لا يقتضي اشتغال ذمة الزوج لشيء واستوجه بعض المتأخرين
لزومها ثبوت عدم التفويض اما باقرارها او بالبينة او في معناها وهذا
الكلام ضعيف عندي ولو اختلفا في قدره فالمشهور بين الاصحاب لا نعلم فيه
مخالفاً ان القول قوله مع يمينه وان قدره باقل ما يتمول عملاً بالعمل الصحيح
المعتضد بالاصل وهو ما رواه الشيخ عن ابي عبيدة في الصحيح عن ابي جعفر عليه السلم
في رجل تزوج امرأة فلم يدخل بها فادعت ان صداقها مائة دينار وادعى
الزوج ان صداقها خمسون ديناراً وليس لها بينة على ذلك قال القول قول
الزوج مع يمينه ورواه الشيخ باسناد اخر في الصحيح ورواه الكليني في
الحسن بابرهيم بن هاشم وذكر بعض المتأخرين بعد حكمه بان القول قول الزوج
هذا كله مع انتفاء الزوج اما مع احتماله واطلاق الدعوى بالمهر فيمكن القول
بثبوت مهر المثل بعد الدخول لاصالة عدم التسمية فيحكم بكونها مفوضة ويجب
لها بالدخول مهر المثل لكن هذه الاصالة معارضة باصالة براءة الذمة من
ثبوت مهر المثل الا مع تيقن السبب المقتضي له وهو الوطي بعقد غير مشتمل على
التسمية قال ولا يبعد ترجيح التمسك باصالة البراءة فانه اقوى من التمسك

الخبر

التفويض

باستصحاب عدم التسمية فيكون القول قول الزوج مع احتمال التفويض
ايضًا انتهى وانت خبير بان التمسك بالاستصحاب في الامور الخارجية
لا وجه له فيكون الاحتمال المبنى عليه ساقطًا وفي القواعد وليس بعيدًا انه
الصواب تقدم من يدعي مهر المثل فان ادعى النقصان وادعت الزيادة
تحالفا وردا اليه وادعيا الزيادة المختلفة احتمل تقديم قوله لانه اكثر من
مهر المثل ومهر المثل ولو ادعيا النقصان احتمل تقديم قولها ومهر المثل ولا وجه
للخروج عن النص الصحيح المعتضد بالاصل الصحيح وعمل الاصحاب ولو اتفقا على
التفويض يترتب عليه حكمه من ثبوت مهر المثل مع الدخول وعدم الفرض والمتعة
مع الطلاق وعدم الفرض قيل ولو ادعى احد الزوجين التفويض والاخر
التسمية والاظهر ان القول قول من يدعي التفويض لاصالة عدم التسمية وفيه
نظر واذا اختلفا في صفة المهر كالصحيح والمكسر والجيد والردي فالقول قول
الزوج وان كان بعد الدخول واقل من مهر المثل وهو المقطوع به في كلامهم عملًا
باصالة البرائة مما تدعيه وفي المسالك لو قيل بالتحالف لكان كلا منهما ينكر ما
يدعيه الاخر خصوصًا مع تصريح كل منهما بكون ما يدعيه هو الذي وقع
عليها العقد كان وجهًا فيثبت مهر المثل الا ان يزيد عما تدعيه المرأة او ينقص
عما يدعيه الزوج انتهى والوجه الاول والحق به بعض الاصحاب ما لو اختلفا في
الحلول والتاجيل او في تقدير الاجل واستشكل بان الاصل عدم التاجيل و
عدم زيادة الاجل عما تدعيه هي المنكرة وهو المدعي فتقديم قوله فيهما تحكم
وانت خبير بما فيه فالوجه الالحاق والحق جماعة من الاصحاب الاختلاف في
الجنس بالاختلاف في القدر كما لو قالت المرأة مائة دينار فقال الزوج بل مائة درهم
وهو حسن وقيل ان الاشكال فيه اقوى ووجه التحالف فيه اقوى الا ان الاصحاب

اعرضوا

اعرضوا عنه راسًا ولو اعترف بالمهر وادعى ايفاءه ولا بينة فالمشهور ان القول قول
المرأة مع يمينها لانها هي المنكرة وفي رواية الحسين بن زياد الضعيفة الموقوفة اذا
دخل الرجل بامرأته ثم ادعت المهر وقال الزوج قد اعطيتك فعليها البينة و
عليه اليمين ولتعربه صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج وعمل بمضمونها ابن الجنيد فقدم
قول الرجل في البراءة من المهر بعد الدخول وقولها في ثبوته قبله ولعل الموافق
للاصول الشرعية هو الاول ولو دفع اليها شيئًا بقدر المهر او اقل منه واختلفا
فقال دفعته صداقًا او من الصداق وقالت بل دفعته هبة فان ادعت
انه نوى بالدفع الهبة من غير ان يتلفظ بما يدل عليها فالقول قوله بغير يمين
وان ادعت تلفظه بما يدل على الهبة فالقول قوله مع اليمين وكذا لو وقع لفظ
يحتمل الهبة وغيرها وادعت انه قصد الهبة واذا اختلا بها فادعت المواقعة
وانكرها الزوج فان امكن له اقامة البينة كما لو ادعت المواقعة في القبل وهي
بكر فلا كلام والا فالمشهور ان القول قول الزوج مع يمينه عملًا بالاصل وقيل
القول قول المرأة ترجيحًا لظاهر الحال ويمكن الاستشهاد على الجانبين من جهة
الاخبار واذا اختلف الزوجان المتفقان على وقوع عقدي نكاح بينهما في
وقتين او مع اقامة البينة على العقدين فادعى الزوج التكرار اما على وجه
الاحتياط في تصحيحه او الغرض الاعلى او غير ذلك وادعت المرأة ان كلا منهما
عقد شرعي فالمقطوع به في كلامهم تقديم قولها عملًا بالحقيقة الشرعية واختلفوا
في الذي يلزمه بالعقدين على اقوال اقواها انه يجب عليه مهران وثانيها انه
يجب عليه مهر ونصف وثالثها لزوم مهر واحد وقوى بعضهم وجوب المهرين
الا ان يدعي عدم الاصابة في الاول او الطلاق فيلزمه مهر ونصف او يدعي
الطلاق في الثاني ايضا قبل الدخول فمهر واحد يجتمع منهما او يدعي الفسخ

المقطوع

باحد الاسباب الموجبة لعدم المهر مع امكانه فيجب المهر الثاني خاصة او يدعي الطلاق
قبل الدخول في الثاني فنصفه لا غير قال ولكن يشكل قبول دعواه الفسخ بالعيب و
اصالة عدمه وهذا بخلاف دعوى الطلاق فانه يفعله ويرجع فيه اليه واما
الدخول فالاصل عدمه فلو سكت عن الدعوى ثبت المهران كما ان المستودع يطالب
بها ما دام ساكتًا فان ادعى تلفًا صدق بيمينه لكل من الزوجين
حق على الاخر فيجب على كل منهما القيام للاخر بالحقوق التي هي له عليه من غير ان يحوج
صاحبه الى طلبها او الاستعانة بغيره وان لا يظهر الكراهة في تادية الحق وان
يكف عما يكره صاحبه من قول او فعل بغيره ومن حقوق الزوج تمكين الزوجة من
الاستمتاع وازالة ما ينفر عنه ومنه عدم الخروج من منزله بغير اذنه ولو الى
بيت اهلها واقاربها حتى حضور ميتهم او تعزيتهم ومن حقوق الزوجة عليه
القسمة بين الازواج حرًا كان او عبدًا ولو كان عنينًا او خصيًا قالوا وكذا
لو كان مجنونًا ويقسم عنه الولي وهل يجب القسمة على الزوج ابتداء ان لم يبتدي
به او يجب بالشروع المشهور الاول وقيل بالثاني وهو مختار الشيخ والفاضلين في
المبسوط والشرائع والتحرير وهو المعتمد للاصل السالم عما يصلح للمعارضة لعدم دلالة
الاخبار على خلافه وحديث التاسي ضعيف لعدم ثبوت ان النبي صلى الله عليه واله
فعل ذلك ابتداء على سبيل الوجوب مع ان المشهور ان القسمة لم يكن عليه صلى الله عليه
واله وقوله تعالى وعاشروهن بالمعروف لا يقتضي ذلك اذ يتحقق بالايناس والانفاق
وحسن الخلق وكفاية الحوائج وغيرها فعلى ما اخترناه لا يجب القسمة للزوجة الواحدة
بل يبيت عندها متى شاء ويعتزلها متى شاء وان كانت له اثنتان جاز له ترك
القسمة بينهما ابتداء واعتزالهما جميعا فان بات عند واحدة منها ليلة وجب
ان يبيت عند الاخرى ليلة وله الليلتان الاخريان ثم له بعد ذلك اعتزالهما

وعدم

وعدم المبيت عند واحدة منهما الا ان يبيت ليلة عند واحدة منهما فيجب مثل
ذلك للاخرى وهكذا وعلى القول المشهور حيث يجب القسمة ابتداء لو كانت
له واحدة وجب ان يبيت عندها من الاربع ليلة واحدة وله من الدور ثلث
ليال يبيتها حيث شاء فاذا انقضت الاربع يبيت عندها ليلة ومن كان له
زوجتان فلكل واحدة منهما ليلة وله ليلتان وعلى هذا القياس فكلما فرغ
استانف دورة اخرى ولو كان عنده منكوحات لا قسمة لهن كالاماء فعلى ما
اخترناه من عدم وجوب القسمة ابتداء يجوز له ان يبيت عند واحدة ممن لا قسمة
لها او ازيد في الليالي الاربع او ازيد مساويًا او مفاضلًا الى ان يبيت ليلة عند
مستحقة القسمة فيجب المبيت عند الباقيات من ذوات القسمة ان كانت عنده
ازيد من واحدة قال ساوى بينهن جاز له العدول الى من لا يستحق القسمة
او الاعتزال عنهن مطلقا الى ان يرجع الى ذات القسمة وعلى القول المشهور
ما يجوز له ان يبيت عند من لا قسمة لها الا في الفاضل من دور القسمة فلو
كان عنده اربع منكوحات بالعقد الدائم لم يكن له ان يبيت عند الامة الا
باذن صاحبة القسمة ولا يجوز الاخلال بالمبيت الواجب الا مع العذر او
السفر او اذنهن او اذن بعضهن فيما يختص الاذن به واقل القسمة بينهن
ليلة ليلة وهل يجوز ان يجعلها ازيد من ليلة قيل نعم وقيل لا ولعل الاقرب
الاول للاصل وحصول الغرض الذي هو التسوية والتعديل والتاسي فيما
لم يثبت وجوبه لم يثبت وجوبه والثاني هو المشهور بين المتاخرين وعلى القول
بجواز الزيادة هل يتقدر بقدر ليس في الادلة ما يقتضي التحديد الا ان المدة
الطويلة كالسنة مثلا يوجب انتفاء المعاشرة بالمعروف معها ورجوع الضرر
اليها غالبا فيجب التحرز عن ذلك وفي المبسوط قدرها بثلث ليال واعتبر

رضاهن في الزايد ويظهر من ابن الجنيد جواز جعلها سبعًا وفي القواعد الطلق عدم
تقديرها كثيرة واذا اراد الابتداء بالقسمة سواء اوجبناها ابتداء او مع اختيارها
ففي كيفية البداءة قولان احدهما انه يختار بالقرعة وان كان كانتا اثنتين
اكتفى بقرعة واحدة وان كن ثلثا اقرع بين الباقيين في الليلة الثانية
على هذا القياس في الاربع وثانيهما انه لا يجب القرعة بل يجوز ان يبدا بمن شاء
منهن الى ان ياتي عليهن وهذا اقوى قال بعض الاصحاب يتخرج بالمسئلة وجه
ثالث وهو انه لا يجب القرعة ابتداء ولكن يجب بين الباقيات والوجه ما
اخترناه والواجب في القسمة المضاجعة لا المواقعة فانما لا يجب اقل من
اربع اشهر والمراد بالمضاجعة الواجبة ان ينام معها في الفراش قريبا منها
عادة بحيث لا يعد هاجرا وان لم يلاصق الجسمان او بعضهما وزاد بعضهم
ان يكون معطيا لها وجهه دائما او اكثريا ولا يعتبر المضاجعة في جميع الليل
بل يكفي قدر ما يتحقق معه المعاشرة بالمعروف والمشهور اختصاص وجوب القسمة
بالليل وروى المشايخ الثلثة عن الحسن بن محبوب عن ابرهيم الكرخي عن الصادق ع
انما عليه ان يكون عندها في ليلتها ويظل عندها صبيحتها وليس عليه ان
يجامعها اذا لم يرد ذلك وعن ابن الجنيد انه اضاف الى الليل القيلولة ويظهر من
كلام الشيخ في المبسوط وجوب الكون مع مصاحبة الليلة نهارا وفي التحرير النهار
تابع الليلة الماضية فلصاحبتها نهار تلك الليلة لكن له ان يدخل فيه الى
غيرها لحاجة كعيادة ودفع نفقة او زيارتها او استعلام حالها او لغير حاجة
وليس له الاطالة والاقرب جواز الجماع ولو استوعب النهار قضاه لصاحبته
الليلة انتهى كلامه والحجة عليه غير واضحة الا ان الاحتياط في المصير اليه واذا
اجتمع مع الحرة امة بالعقد فالمشهور بين الاصحاب ان للحرة مثلي ما يقسم للامة

ودذهب

وذهب المفيد الى ان الامة لا قسمة لها مطلقا والاصح الاول لصحيحة محمد بن مسلم وموثقة
عبد الرحمن بن ابي عبد الله وغيرهما واعتبر جماعة من المتاخرين اعتبار الليلة كاملة
في القسمة وانه لا يصح من دونها فجعلوا للحرة ليلتين وللامة ليلة لكن ذلك
من ثمان فيكون له منها خمس ليال ولهما ثلث واستشكله بعض الاصحاب
قيل ويجب تفريق ليلتي الحرة ليقع لها من كل اربع واحدة ان لم ترض بغيره و
الكتابية كالامة عند الاصحاب لرواية عبد الرحمن بن ابي عبد الله وتوقف في المسالك
في هذا الحكم لعدم وقوفه على نص في ذلك وكانه لم يقف على هذه الرواية وهو خبر
معتبر اورده الحلبي ولو كانتا امة مسلمة وحرة كتابية فالظاهر تساويهما
في القسمة ولو كانت احديهما امة كتابية فالظاهر انها تستحق من القسمة
نصف ما يستحقه الامة المسلمة فيكون لها مع الحرة المسلمة ربع القسمة
القسمة من ستة عشر ليلة للامة الكتابية منها ليلة وللحرة المسلمة اربع
والباقي للزوج حيث لا يكون له غيرهما واجتماع المختلفات يتشعب الى صور
كثيرة امكنك جمعها وعرفت من الاصول حكم الباقي واذا ثبت للزوجة اكثر من ليلة
بسبب انضمام من دونها يصير الدور هو العدد الخارج منه القسمة كالثماني
حيث يكون حرة وامة مسلمتان فالليلتان للحرة منها بمنزلة الليلة من الاربع
وهل يتخير الزوج بين ايقاعهما ايا هما مجتمعتين او متفرقتين ام يجب في كل اربع
ليلة الا مع رضاها بالجمع فيه وجهان ولعل الاول اقرب واذا طرا العتق
على الامة في اثناء الدور فان ابتداء في القسم بالحرة فان كان عتقها في نوبة
الحرة وكان في القدر المشترك بين الحرة والامة بان كان في الليلة
الاولى اتمها للحرة وبات ليلة اخرى عند المعتقة وان اعتقت في الليلة
الثانية اتمها للحرة ثم بيت عند المعتقة ليلتين وان اعتقت في

نوبتها قبل تمام ليلتها اكملها ليلتين وان اعتقت بعد تمام ليلتها اقتصر
في ذلك الدور على ليلة هكذا ذكره من غير نقل خلاف وهل العتق في يومها كليلتها بنى
على ان القسم هل يختص بالليل ام يضاف اليه النهار اما الصبيحة وان ابتدا
في القسم بالامة فان اعتقت قبل اكمال ليلتها صارت كالحرة وسوى بينهما وان
اعتقت بعد اكمال ليلتها ففي الحاقها في هذه الدورة بالحرة قولان احدهما اللحوق
بها فان كان العتق قبل الشروع في الليلة الثانية للحرة اقتصر على الاولى وان كان
بعد الشروع في الليلة الثانية قضا للامة ليلة اخرى وهذا قول الشيخ في المبسوط وثانيهما
انه يبيت عند الحرة ليلتين ولا شيء للمعتقة في هذا الدور لانها استوفت حقها
ويتحقق مثل نصيب الحرة بعد اكمال هذه الدورة في ساير الدورات وهذا القول اشهر
ولعله الاقوى وليس للموطوءة بالملك قسمة مطلقا لا اعلم في ذلك خلافا وفي
حكمها الموطوءة بالعقد المنقطع والتحليل والزوج مخير بين ان يطوف على الزوجات
ومساكنهن وان يدعوهن الى مسكنه في نوبتهن وقيل ان الاول افضل تاسيا بالنبي
النبي صلى الله عليه واله وله ان يدعو بعضهن ويمضي الى مسكن بعضهن على قول
ومنع بعضهم من هذا القسم ولو كان له عذر فقد التجا قولا واحدا كما اذا اختلف
المساكن في القرب والبعد وخص الشابة بالحضور الى بيتها كراهة خروجها دون العجوز
ويخص البكر عند الدخول بسبع ليال والثيب بثلث على المشهور بين الاصحاب بل قيل
انهم لم ينقلوا في ذلك خلافا والروايات مختلفة فبعضها يدل على السبع في البكر كصحيحة
محمد بن مسلم الدالة على جواز تفضيل البكر بسبعة ايام والثيب بثلثة وحسنة هشام بن سالم
عن ابي عبد الله عليه السلم في الرجل يتزوج البكر قال يقيم عندها سبعة ايام ويؤيده رواية
عن ابن عباس المنقول في علل الشرايع وفي رواية محمد بن مسلم الضعيفة ان كانت بكرا بات
عندها سبعًا وان كانت ثيبا فثلثا وبعضها يدل على جواز الثلث كصحيحة الحلبي

وبعضها

وبعضها يدل على الامر بالثلث كرواية الحسن بن زياد وبعضها يدل على الثلث والشيخ جمع
بينهما بحمل ما دل على السبع على الجواز وما دل على الثلث على الافضلية بمعنى ان
الافضل ان لا يزيد على الثلث ويظهر من كلام ابن الجنيد وجه اخر في الجمع بحمل خبر
السبع للبكر على تقديمها بذلك من غير اختصاص واخبار الثلث على التقديم والاختصاص
فلا اشكال في جواز تفضيل البكر بسبع والثيب بثلث وهل الحق لهما على وجه الاستحقاق
المطلق من غير اعتبار قسمة او لهما على جهة القسمة فياتي فيه الخلاف السابق في
وجوبها ابتداء او بعد الشروع وفيما لو لم يكن عنده غير الجديدة فلا يختص لشيء على
الاخير فيه قولان ويحتمل التخصيص بالليل ولا يبعد الحاق النهار ولا فرق في الثيب
بين من ذهبت بكارتها بجماع وغيره لاطلاق النصوص والظاهر مساواة الامة والحرة
واستقرب العلامة في التحرير تخصيص الامة بنصف ما يخص به لو كانت حرة وفي
القواعد رجح المساواة وعلى القول بالتشطير ففي كيفيته وجهان احدهما اكمال
المنكسر فيثبت للبكر اربع ليال وللثيب ثلث والثاني وهو الاصح مراعاة
منكسرا ويعتبر التوالي في السبع والثلث لان الغرض لا يتم الا به واذا اراد الزوج
السفر مع بعض ازواجه دون بعض جاز ولا قضاء للمتخلفات عوض زمان صحبة
المسافرة معه مطلقا على قول وشرط بعضهم في عدم القضاء ان يصحب الخارجة بالقرعة
لا بمجرد التخيير والميل وعلى تقدير عدم القضاء اما مطلقا او مقيدا بالقرعة هل
يعم الحكم كل سفر او يختص بسفر الغيبة كالسفر للتجارة او غيرها فيقضي في سفر
النقلة وهو الذي يخرج على نية الانتقال الى بلد اخر فيه قولان وفي حكم سفر النقلة
الاقامة في سفر الغيبة بحيث يخرج عن اسم المسافر بالتمام وفيه قول اخر بالتفصيل
بين اخراجها معه هنا بالقرعة وعدمها فيقضي في الثاني دون الاول وقوى بعض
عدم قضاء ايام السفر مطلقا وقضاء ايام الاقامة مطلقا ويستحب للزوج اذا

اراد السفر ان يقرع بينهن اذا اراد استصحاب بعضهن تاسيا بالنبي صلى الله عليه واله
وكيفية القرعة على ما قال بعض الاصحاب ان كتب اسماء النسوة في رقاع بعددهن و
يدرجها في بنادق متساوية ويضعها على وجه لا يتميز ويخرج منها واحدة على السفر
ويستصحب من خرج اسمها وان اراد استصحاب اثنين معه اخرج رقعة اخرى
وهكذا وان شاء اثبت الحضر في ثلث رقاع والسفر في واحدة وادرجها ثم يخرج
رقعة على اسم واحدة فان خرجت رقعة السفر استصحبها وان خرجت رقعة من
رقاع الحضر اخرج رقعة اخرى على الاسم الاخر وهكذا حتى تخرج رقعة السفر او
تبقى فتعين للمتخلفة ولو اراد السفر للاثنين اثبت السفر في رقعتين والحضر
في رقعتين واذا اخرج الرقعة الواحدة او اكثر حيث يريد له يجوز له ان يخلف الخارجة
مع المخلفات بلا خلاف فيما اعلم وهل يجوز له ان يستبدل غيرها بها فيه قولان و
الاصل يقتضي الجواز ولا يتوقف قسمة الامة على اذن المولى وهل يتوقف وجوب القسمة
لها على وجوب نفقتها كالحرة فيه قولان وعلى القول بالتوقف لم يجب القسمة للامة
مع عدم تسليم المولى لها نهارا لسقوط نفقتها ح وان كان ذلك غير واجب على المولى
ويستحب التسوية بين الزوجات في حسن المعاشرة والطلاقة والوجه والانفاق والملاعبة
والجماع وان يكون صبيحة كل ليلة عند صاحبتها وان ياذن لها في زيارة اهلها
وعيادة مرضاهم وحضور ميتهم ونحو ذلك وله منعها من عيادة ابيها وامها و
عند الخروج من منزله الا لحق واجب ويجب عليها الاطاعة روى عن عبد الله بن سنان
عن ابي عبد الله عليه السلم قال ان رجلا من الانصار على عهد رسول الله صلى الله عليه واله
خرج في بعض حوائجه فعهد الى امرأته عهدا ان لا تخرج من بيتها حتى يقدم قال و
ان اباها مرض فبعثت المرأة الى النبي صلى الله عليه واله تستاذن ان تعوده فقال
رسول الله صلى الله عليه واله لا اجلسي في بيتك واطيعي زوجك قالت فثقل

فابت

فامرني ان اعوده فقال اجلسي في بيتك واطيعي زوجك فمات ابوها فبعثت اليه
ان ابي قد مات فتامرني ان اصلي عليه فقال لا اجلسي في بيتك واطيعي زوجك قال
فدفن الرجل فبعث اليها رسول الله صلى الله عليه واله ان الله قد غفر لك ولابيك
بطاعتك لزوجك ويلحق بهذا المقام مسائل لبعض الزوجات ان تهب ليلتها وتترك
حقها او تهبها لغيرها ولم يجب على الزوج القبول سواء جعلنا الحق مختصا بالزوجة
او مشتركا بينهما فله ان يبيت عندها في نوبتها وان رضي الزوج تنتظر فان وهبت
لضرة بعينها بات عند الموهوبة منها ليلتين ليلة لها والليلة المنتقلة من
الواهبة اليها فان كانت النوبتان متصلتين والى بين الليلتين وان
كانتا منفصلتين فالاصح وجوب مراعاة النوبة فيهما وان وهبت حقها
من الزوج فله وضعه حيث شاء وحكم وجوب مراعاة النوبة ما سبق و
ان وهبت حقها من جميعهن فالظاهر اشتراك الباقيات في النوبة فيرجع الدور
الى ثلث ما دامت الواهبة مستحقة للقسم فان نشزت سقط حكم ليلتها او
تصير كالمعدومة وما يقال ان الواهبة حقها من الجميع تصير كالمعدومة غير
مستقيم قالوا فلا يشترط في هذه الهبة رضى الموهوبة وقبولها حيث يكون معينة
بل يكفي قبول الزوج ولو فرض هبة الجميع لواحدة اختص الحق بها ولزمه ان يبيت
الاربع عندها اما مطلقا او مع الشروع على القول بوجوب القسم عند الشروع فيكمل
الدور عندها وسقط عنه بعد ذلك الى ان يبتدئ على هذا القول
ان لو هبت برضاء الزوج صح ولها الرجوع حتى لو رجعت في اثناء الليل وعلم
خرج من عند الموهوبة اليها واما ما مضى فلا يؤثر الرجوع فيه حتى يجب عليه
قضاءه وكذا ما فات بعد الرجوع وقبل علم الزوج به ونقل المسئلة وجزانه
يقضي الصحيح الاول هل يصح المعاوضة على هذا الحق من الزوج او غيره

من الضرات قيل نعم وقيل لا ويدل على الاول رواية علي بن جعفر التي نقلها الشيخ باسناد
فيه جهالة لكن الرواية المذكورة في كتاب علي بن جعفر فيكون صحيحة
لا قسمة للصغيرة ولا للناشزة ولا المجنونة المطبقة على ما اطلقه جماعة من الاصحاب وقال
بعضهم الاولى تقييد المطبقة بما اذا خاف اذاها ولم يكن لها شعور بالانس به
والا لم يسقط حقها والتي يعتريها ادوارا كالتي تصرع احيانا كالعاقلة والمسافرة
ان كان سفرها بغير اذنه في غير واجب ولا مضيق فلا قسمة لها وان كان واجبا
مضيقا كالحج الواجب بالاصل او النذر المعين حيث ينعقد او باذنه في غرضه
لم يسقط حقها فيما سيجوا به فيجب القضاء لها بعد الرجوع ولو كان باذنه في غرضها
غير الواجب او الواجب الموسع ففيه قولان وحيث يحكم بالثبوت فالمراد وجوب القضاء
لفوات محله بالسفر وهذه الاحكام لم اجد لها نصا على الخصوص فللتامل فيها مجال
محل استحقاق القسمة الليل فلا يجوز صرف الشيء منه عند غيرها الا بما جرت
العادة به ودلت القراين على الاذن فيه كالدخول على بعض الاحبا من غير اطالة و
مجالسة الضيف والدخول الى المساجد لصلوة الجماعة وغيرها من غير زيادة على
العادة وليس له الدخول على الضرة ولو لحاجة غير ضرورية الا لعيادتها على
المشهور وقيده في المبسوط بكون المرض ثقيلا وان دخل عليها في غير العيادة ثم
خرج من عندها في الحال فالظاهر انه لم يجب عليه قضاؤه وان اثم وان استوعب
الليلة في غير العيادة وجب القضاء وفي استيعابها في العيادة قولان ولو دخل
على غير صاحبة النوبة فجامعها لم يجب عليه قضاء الجماع ثم ان طال زمانه وجب
قضاؤه من ليلة المجامعة والا فالاثم خاصة وخالف في ذلك بعض العامة فاوجب
قضاء الجماع للمظلومة في ليلة المجامعة كما فعل عندها ثم يذهب اليها ليحصل
العدل وان لم يكن الجماع واجبا لنفسه لا اعرف خلافا بين الاصحاب

في وجوب

في وجوب القضاء لمن اخل بليلتها فان امكن ذلك بان يفضل له من الدور
شيء يقضي فيه او يبقى المظلوم بهن في حباله حتى يقضي في نوبتهن فذاك والا
يبقى في ذمته الى ان يحصل له زمان بطلاق واحدة من زوجاته او موتها او
نشوزها وهذا على القول بوجوب القسمة ابتداء واما على القول الاخر فزمان
القضاء حاصل له مطلقا فان كان الظلم بالمبيت عند معينة قضاها
من دورها وان كان باسقاطها والتسوية بين الباقيات قضاها من الزمان
بقدر ما فاتها متواليا الى ان يكمل حقها ثم يرجع الى التسوية والتعديل ولو لم يبق
المظلوم بهن معه ثم تزوج ثلثا لم يمكن القضاء وان بقين وتجددت معهن
اخرى امكن القضاء من دور القضاء والمظلوم بهما دون الجديدة فلو ظلم
باثنتين واحدة وتزوج اخرى جديدة اعطى المظلومة من كل دور ثلثا والجديدة
ليلة الى ان يكمل حقها ثم يرجع الى التسوية بينهن فاذا كان عنده ثلث نسوة
فبات عند اثنتين عشرين ليلة مثلا فيستحق الثالثة عشر ليال وعليه ان
يوفيها ولاء لا بان يبيت عندها ليلتين وعند كل واحدة ليلة الا برضاها فلو
تزوج جديدة عقيب العشرين كان ايفاء العشرة ولاء ظلما على الجديدة بل
يوفيها اولا حق الزفاف ثم يقسم الدور بينها وبين المظلومة فيجعل للجديدة
ليلة وللمظلومة ثلثا ثلثة ادوار فيوفيها التسعة ويبقى لها واحدة فان قد
بدأ في الدور بالمظلومة بات ليلة عند الجديدة بحق القسم بعد اكمال التسع
للمظلومة ثم ليلة عند المظلومة لتمام العشرة فيستحق الجديدة بازاء هذه الليلة
ثلث ليلة لان لها الربع فاذا اكمل لها ثلث ليلة خرج في باقي الليل الى المسجد
او بيت صديق او غير ذلك ثم يستانف القسم للاربع بالعدل على ما ذكره جماعة
من الاصحاب بناء على مراعاتهم الليلة الكاملة في القسمة العادلة وان كان

قد بدأ بالجديدة بات ثلث ليلة عند الجديدة وخرج باقي الليل ثم بات ليلة عند المظلومة ثم رجع فقسم بين الكل بالعدل وفي حكم الجديدة ما لو كانت واحدة من الاربع الغائبة ثم حضرت الغائبة بعد ان ظلم واحدة من الحاضرات بالاخيرتين

وما ذكرنا مبني على انه اذا زاد على القسم بليلة ليلة فاستوعب الدور لم يكن للاخيرة شيء وقيل انه ظاهر مذهب الاصحاب في امثال هذه المسائل ويحتمل بقاء حقه بنسبة ما يبقى له من الدور ففي المسألة كان عليه قضاء خمس ليال للمظلومة واستدل على الاول بالعمومات الدالة على التعديل وان التفضيل على خلاف الاصل فيقتصر على مورد النص وهو على تقدير القسمة بينهن ليلة ليلة واستضعف سنده مع ذلك وفيه ان الواردة فيه روايات منها صحيحة محمد بن مسلم ومنها صحيحة الحلبي ومنها ما رواه الشيخ عن صفوان في الصحيح عن عبد الله بن مسكان الثقة عن الحسن بن زياد المشترك وزعم بعض المتاخرين انه واحد ثقة ومنها رواية علي بن جعفر المذكور في قرب الاسناد ولا يبعد جعله صحيحا ولا يبعد استنباط الثاني من الاخبار المذكورة فيكون له من المدة بنسبة حقه من الاربع وانما يظهر فائدة الخلاف على القول بوجوب القسمة دائما وعلى القول الاخر فالامر سهل

اذا كان له اربع زوجات فنشزت واحدة منهن انحصر الحق في الثلث الباقيات على الطاعة فان قسم عليهن ليلة ليلة بقي له ليلة يصرفها فيما يشاء وان جعل القسم اكثر من الليلة استوى دور القسمة اذ زاد عليه فعلى المشهور يسقط حقه كما ذكرنا فان اختار ان يقسم لكل واحدة خمس عشرة ليلة فبقي في اثنتين العدد المذكور وبقي واحدة ثم اطاعت الرابعة كان لها حق القسمة في المستقبل دون الماضي وللثالثة خمس عشرة مثل صاحبتيها فيبيت عند الثالثة ثلث ليال وعند الرابعة ليلة وهكذا خمسة ادوار فيتم للثالثة

تمي

خمس عشرة حقها ويحصل للرابعة ربع الادوار وعلى الاحتمال الاخر يتغير الحكم

اذا كان له زوجتان فصاعدا فقسم للواحدة فدخلت نوبة الاخرى حرم عليه قبل طلاقها ايفاء حقها على ما ذكره الشيخ وغيره لكن لا يبطل به والظاهر انه لا فرق في التحريم بين كون الطلاق رجعيا او بائنا وان كان رجعيا ورجع في العدة وجب قضاء حقها وان تركها الى انقضاء العدة او كان الطلاق بائنا ثم تزوجها هل يجب عليه القضاء فيه قولان ولا يبعد ترجيح الوجوب ويتفرع عليه وجوب التزويج لو توقفت البراءة عليه ولو امكن التوصل الى اسقاط حقها بدون التزويج تخير بينه وبين التزويج ولم يحرم تزويج رابعة ولو توقف البراءة على التزويج فتزوج برابعة لم يبطل وان اثم

لو كان له زوجتان في بلدين فاقام عند واحدة عشرا فالمشهور بين الاصحاب ان عليه ان يقيم عند الاخرى مثلها ويظهر من المحقق توقف في ذلك ولعل وجهه ان للزوج مع الاثنتين نصف الدور فلا يلزم للثانية الا ليلتان ونصف ولم ينظر المحقق الى ذلك في مسألة القضاء للمظلومة مع الاشتراك فيرد بما يفرق بين الامرين من جهة تصريحه في تلك بان العدد المذكور فيها جعله لكل واحد على جهة القسم بخلاف هذه فان الاقامة المطلقة اعم من جعلها على وجه القسمة او مع اضافة حقه اليهما وعلى هذا فيظهر وجه ثالث باختلاف الحكم باختلاف القصد والزوجتان في البلدين انما يجب عليه ما يقيمه عندهما لا الطريق اليهما ولا منهما ويتخير في قسم الثانية بين الذهاب اليهما واستدعائها اليه

لو تزوج امرأة ولم يدخل بها فاتفق في السفر فخرج اسمها فهل له توفيتها حصة التخصيص من السبعة او الثلثة بعد العود ام يكتفي بما يحصل في ايام السفر معه

قوله في النشوز والشقاق اما النشوز فهو في اللغة بمعنى الارتفاع يقال نشز الرجل اذا كان قاعدا فنهض قائما ومنه قوله تعالى واذا قيل انشزوا فانشزوا اي انهضوا الى امر من امر الله تعالى وفسر في بعض كتب اللغة بالمعنى الشرعي ايضا وفي الاصطلاح الشرعي خروج احد الزوجين عن طاعة الاخر فيما يجب له ويختص النشوز بما اذا كان الخروج من احدهما وما كان الخروج منهما يختص باسم الشقاق وقال بعضهم يصح اطلاق النشوز على ذلك ايضا وبعض اطلق على الثلثة اسم الشقاق وخص الشيخ في بعض كتبه النشوز بخروج الزوج عن الحق وهو بعيد والاصل في احكام النشوز قوله تعالى واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن والوحشة الحاصلة بين الزوجين قد تكون من جانب الزوجة وقد تكون من جانب الزوج وقد تكون منهما فاذا كان من جانب الزوجة فلا خلاف في جواز تاديبها باحد الامور الثلثة المذكورة في الاية لكنهم اختلفوا في ترتيب الامور الثلثة على التخيير او الجمع او الترتيب بالتدريج من الاخف الى الاثقل وعلى التقديرين هل ذلك مع تحقق النشوز او ظهور اماراته قبل وقوعه او معهما فاعتبر المحقق في النافع في الامور الثلثة ظهور امارة النشوز ولم يذكر فعليته وجعل الثلثة على الترتيب الاول فان لم يفعل فالثاني وهكذا وحمل الخوف في الاية على ظاهره يعني توقع حصوله وحملا للجمع المستفاد من الاية على الجمع في الجملة نظرا الى ان هذا من افراد النهي عن المنكر فيكون بحكمه من مراعاة التدريج والعلامة في الارشاد جعل الامور الثلثة مرتبة على النشوز بالفعل وجعلها مرتبة مراتب الامكان ولعله حمل الخوف بمعنى العلم كما في قوله تعالى فمن خاف من موص جنفا وابن الجنيد جعلها مرتبة على النشوز بالفعل ويظهر من كلامه جواز الجمع بين الامور الثلثة او اثنين منها

ابتداء

ابتداء من غير تفصيل حملا للواو على ظاهره من الجمع او التخيير والشيخ والفاضلان في كتب الفروع والفوائد جعلوا الوعظ والهجر معلقين على ظهور اماراته والضرب مشروطا بحصوله بالفعل ولم يشترطوا في جواز الضرب عند النشوز تقديم الوعظ والهجر وجعلوا الهجر في الاول مشروطا بعدم نجح الوعظ توسيعا في امر الوعظ والهجر وتضييقا في الضرب الذي هو عقوبة من غير اليقين بالسبب وفصل بعض العلماء في الاية تفصيلا اخر ووافقه العلامة في التحرير فجعل الامور الثلثة مرتبة على مراتب ثلثة من حالها فمع ظهور امارات النشوز يقتصر على الوعظ ومع تحققه قبل الاصرار ينتقل الى الهجر فان لم ينجح واصرت انتقل الى الضرب وجعل المعنى في الاية واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن فان نشزن فاهجروهن في المضاجع فان اصررن فاضربوهن وينبغي مراعاة الاحتياط في هذا الباب والتدرج من الاخف الى الاثقل الا ان يتحقق النشوز بالفعل ويعلم ان الاخف لا ينجح والمراد بظهور امارات النشوز تغيير عادتها معه في القول والفعل بان تجيبه بكلام خشن او غير مقبلة عليه بوجهها او تظهر عبوسا او اعراضا وتثاقلا ودمدمة بعد ان كانت من عادتها خلاف ما ذكر بخلاف ما لو كان من عادتها ذلك ابتداء والتبرم في حوائجه من امارات النشوز والمراد بها ما يجب عليها فعلها من الاستمتاع ومقدماته كالتنظيف المعتاد وازالة المنفرات ولا اثر للامتناع من حوائجه التي لا تتعلق بالاستمتاع اذ لا يجب عليها ذلك وعن الشيخ فخر الدين في بعض فتاويه ان المراد بها نحو سقي الماء وتمهيد الفراش وهو بعيد والمراد بالتبرم في الحوائج المذكورة القيام التي تضجر ونحوها تثاقل وان فعلها والمراد بالوعظ ان يخوفها الله ويحذرها عذاب الله

دمدمة كذا في المسالك

اليهما بتثاقل وتضجر وان فعلها كذا في المسالك

ونكا المعيذكر لها ما ورد من حقوق الزوج على الزوجة من الاخبار المنقولة
عن اصحاب العصمة عليهم السلم وبيّن لها مفاسد النشوز التي من جملتها
سقوط النفقة وحق القسم واما الهجران فالمعتبر منه في هذا الباب الهجران
في المضجع وقد اختلف في معناه فقيل ان يحوّل اليها ظهره في الفراش واليه
ذهب ابنا بابويه وجعله المحقق مرويًا وقيل يعتزل فراشها ويبيت على فراش
اخر وهو قول الشيخ وابن ادريس وقيل يبدأ بالاول فان لم ينجح فالثاني وقيل
ان المعنى واهجروهن في بيوتهن التي تبتن فيها اي لا تبايتوهن وقيل
انه كناية عن ترك الجماع وقال في الكشاف وقيل معناه اكرهوهن على الجماع واربطوهن
من هجر البعير اذا شدّه بالهجار وقال بعض الاصحاب واما هجرها في الكلام
بان يمتنع من كلامها في تلك الحالة فلا باس به اذا رجا به النفع ما لم
يزد عن ثلثة ايام لنهي النبي صلى الله عليه واله فوق الثلثة واما الضرب
فهو ضرب تاديب كما يضرب الصبيان على الذنب ويجب ان لا يكون
مدميًا ولا مبرحًا شديدًا ونقل الشيخ في المبسوط عن قوم ان الضرب يكون
بمنديل ملفوف او درّة ولا يكون بسياط ولا خشب وفي بعض الاخبار
انه يضرب بالسواك قال بعض الاصحاب يجب اتقاء المواضع المخوفة
كالوجه والخاصرة ومراق البطن ونحوها وان لا يوالي الضرب على موضع واحد
بل يفرق على المواضع الصلبة مراعيًا في الاصطلاح لا التشفي والانتقام
ويحرم بقصده مطلقا بل يدعو قصد المأذون فيه لاجله ولو حصل
بالضرب تلف قيل وجب عليه الغرم لانه تبين بذلك انه اتلاف لا اصلاح
بخلاف الولي اذا ادّب الطفل ووجه الفرق بان تاديب الزوج لاجل
حظ المؤدب بخلاف تاديب الولد فانه ليس بحظ الولي وفيه تامل وعدم

غرامة

غرامة الولي ظاهر لقوله تعالى وما على المحسنين من سبيل ولا يبعد الحاق الزوج
به خصوصًا اذا كان المقصود من الضرب تاديبها على فعل المحرّم وان كان
النشوز من الزوج بان يتعدى الزوج ويمنعها بعض حقوقها الواجبة من نفقة
وقسمة او يسيئ خلقه معها ويؤذيها ويضربها بغير سبب مبيح فلها المطالبة
بما اخل به من الحقوق بنفسها فان اصر على الامتناع رفع امرها الى الحاكم
ولا رخصة هنا في الضرب والهجر ولو امتنع من الانفاق مع القدرة جاز
للحاكم الانفاق عليها من ماله ولو ببيع شيء من عقاره اذا توقف الامر عليه
ولو لم يمنعها شيئًا من حقوقها الواجبة ولا يؤذيها بضرب ولا كلام و
لكنه يكره صحبتها لمرض او كبر فلا يدعوها الى فراشه او يهمّ بطلاقها فلا
شيئ عليه ولها ان تسترضيه بترك بعض حقوقها من النفقة او القسم او كلها
للاية ولو اخل الزوج ببعض حقوقها الواجبة او كلها فتركت له بعض الحقوق
فهل يحل له قبول ذلك فيه وجهان اقربهما ذلك لحسنة الحلبي ورواية علي
بن ابي حمزة ورواية ابي بصير ورواية زيد الشحام ولو اكرهها على البذل لم تحل
له واما الشقاق وهو فعال من الشق لان الزوجين بكراهية كل واحد
منهما صاحبه يصير ان كان كل واحد منهما في شق من الاخر فاذا كان
النشوز منهما وثبت الشقاق بعث الحكمان اليهما قال الله تعالى وان خفتم
شقاق بينهما فابعثوا حكمًا من اهله وحكمًا من اهلها ولعل المراد ان
خفتم استمرار الشقاق او خفتم بمعنى علمتم او المراد اذا حصلت كراهة
كل واحد منهما للاخر وخفتم حصول الشقاق بينهما واختلف المفسرون
والفقهاء في المخاطب بانفاذ الحكم فقيل انه الحاكم وبه قطع المحقق في يع
وقيل انه الزوجان اختاره ابن بابويه والمحقق في فع وقال ان الزوجين

ان امتنعا بعثهما الحاكم وقيل ان المخاطب بذلك اهل الزوجين وعلى القول الاول
لو تعدد الحاكم او ارساله كان المبعوث وكيلا محضًا لا حكمًا واختلفوا في وجوب
البعث واستحبابه على قولين ولو توقف الرجوع الى الحق على البعث فالظاهر الوجوب
من باب المقدمة والاشهر جواز كونهما اجنبيين لحصول الغرض بهما وقيل يعتبر
كونهما من اهلهما الظاهر الاية ولعله الاقرب قيل ولو تعذر الاهل فلا كلام في
جواز الاجانب وللمنازعة فيه مجال والاقرب ان المرسل لهما ان كان هو الحاكم
فالبعث تحكيم محض ليس لهما التفريق والطلاق الا باذن الزوج وان كان
الزوجان كان وكالة ليس لهما تجاوز ما تعلقت به الوكالة والاقوى انه
ليس للحكمين ان يفرقا حتى يستامرا او يشترطا عليهما ان شاء اجمعا وان
شاء افرقا لصحيحة الحلبي وهو منقولة في الحسن ايضًا وفي موثقة محمد بن مسلم
فليس للحكمين ان يفرقا حتى يستامرا وروى الصدوق في سماعة في الموثق قال
سالت ابا عبد الله عليه السلام عن قول الله عز وجل فابعثوا حكمًا من اهله وعلى القول
الاول يشترط فيهما البلوغ والعقل والاسلام والاهتداء الى ما هو المقصود من
بعثهما واما العدالة فان جعلناهما حكمين اعتبرت وان جعلناهما وكيلين
ففي اعتبارها وجهان اقربهما العدم ويجب على الحكمين الاجتهاد في النظر و
البحث عن السبب الباعث على الوحشة والالفة بينهما بحسب وسعهما حتى
يتمكنا من الامر الذي فوّض اليهما وينبغي ان يخلو حكم الرجل بالرجل وحكم المرأة
بالمرأة خلوة غير محرمة ليعرفا ان ما عندهما وما فيه رغبتهما ولم يخف احدهما
على الاخر ما علمه من الامر عند الاجتماع ليتمكنا من الراي الصواب وانفاذه وينبغي
لهما اصلاح النية في السعي وقصد الاصلاح فمن حسنت نيته حصلت بغيته كما
نبه عليه الاية ومفهوم الشرط في الاية يدل على ان عدم التوفيق بين الزوجين

عند

عند فساد قصد الحكمين بل في نية احدهما او هما فساد ولو بعث الحكمان فغاب
الزوجان او احدهما فان قلنا ان بعثهما توكيل نفذ حكمهما وان قلنا انه تحكيم
فقال الشيخ في المبسوط لا يجوز الحكم مع غيبة احدهما وجوّز المتاخرون ذلك
وطرد بعضهم الوجهين فيما لو سكت احدهما واذا شرط الحكمان شرطا فان كان
مما يصح لزومه شرعا الزم وان لم يرض الزوجان وشبه ذلك بما لو شرطا عليها
ان يسكنها في البلد المعين او المسكن المخصوص او لا يسكن معها امة في دار
او ضرة في دار واحدة او شرطا عليها ان تؤجله بالمهر الحال الى اجل او ترد عليه
ما قبضته منه وان كان غير مشروع لم يلزم ذلك ومثل بما لو شرط عليها ان تترك
بعض حقها من النفقة والقسم والمهر او عليه ان لا يتسرى او لا يتزوج عليها
او لا يسافر بها وفي الفرق بين بعض ما ذكر في الثاني ولو اختلف الحكمان لم يمض
لهما حكم ولو اغارها او منعها شيئًا من حقوقها المستحقة فبذلت له بذلًا له
ليخلعها صح وليس ذلك اكراها وفي الحق اذا كان واجبًا قولان اشهرهما انه
كالاول وفي التحرير نسب القول الى الشيخ ساكتًا عليه وفي القواعد قيد حقوقها
بالمستحقة ولو قصد ترك حقها ذلك ولم يظهره لها فالظاهر انه كما لو لم يقصد ذلك
والاسم ثابت اما لو اظهر لها ان يتركه لاجل البذل لكان ذلك اكراها

في احكام الاولاد وفيه فصول

ولد الزوجة الدائمة
يلحق به بشروط ثلثة الدخول ويتحقق بغيبوبة الحشفة او قدرها
من مقطوعها في القبل وان لم ينزل او قد كان قد عزل على ما ذكره الاصحاب
لامكان ان يسبقه شيء من الماء من غير ان يشعر به وتشكل مع العلم بعدم
نزول الماء وعن التمهيد وقواعده ان الوطي في الدبر على هذا الوجه يساوي القبل
وهذا الحكم وغيره الا في مواضع قليلة استثناها وفي المسالك وما وقفت في كلام

وانها لو اجتمعا على قصد الاصلاح الخ ط كما في المسالك

احدهما على ما يخالف ذلك وقال بعض المتاخرين بعد ما ظهر من كلام ابن ادريس و
العلامة في التحرير انه لا عبرة بالوطي في الدبر واستوجهه وهو حسن ولا بد ان يكون
الزوج ممن يمكن التولد عنه فلو كان صغيرًا جدًا لم يلحق به الولد واكتفى العلامة في
الارشاد ببلوغ العشر والوجه الرجوع الى العادة   مضى اقل الحمل وهي ستة
اشهر من حين الوطي والظاهر انه موضع وفاق بين المسلمين ويدل عليه الاية والاخبار
والظاهر الاكتفاء بالاشهر الهلالية والعددية لصدق الشهر على كل منهما
ان لا يتجاوز اقصى الحمل من حين الوطي بلا خلاف واختلف الاصحاب في اقصى
مدته فاطبق اصحابنا على ما حكى بعضهم على انه لا يزيد على سنة ثم اختلفوا
فالمشهور بينهم انه تسعة اشهر استنادًا الى روايات بعضها ضعيفة وبعضها
قاصرة عن الدلالة على المدعى وذهب جماعة من الاصحاب الى ان اقصاه عشرة
وذكر جماعة ان به رواية ولم اقف عليها وذكر جماعة من الاصحاب ان الاقصى
سنة وهو قول المرتضى في الانتصار مدعيا عليه الاجماع ووافقه عليه ابو الصلاح
ومال اليه في المختلف واختاره في المسالك وجعله في الشرائع متروكا وهذا
القول اقوى عندي لصحيحة عبد الرحمن بن الحجاج ورواية محمد بن حكيم ولو دخل
وجاءت به لاقل من ستة اشهر حيًا كاملا لم يلحق به على المشهور وعن الشيخين
انهما خيراه بين نفيه وبين الاعتراف به والاصح وجوب نفيه للعلم بانتفائه
عنه فاعترافه بنسبه والحاق احكام النسب به محرم ولو ولدته في هذه المدة
غير حي او ناقص الخلقة امكن لحوقه به اذا قضى اهل الخبرة بامكان تولده
عنه على هذا الوجه وتظهر الفائدة في وجوب مؤنة تجهيزه وفي استحقاق
ديته لو جنى عليه ونحو ذلك واذا ولدت بعد اقصى مدة الحمل من حين الوطي
انتفى عن الزوج في نفس الامر ووجب عليه نفيه ظاهرًا وذكر جماعة من الاصحاب

ان عدم

ان عدم الوطي في المدة المذكورة الموجب لنفي الولد يثبت بامرين احدهما ثبوت
ذلك بغيبة احدهما عن الاخر في جميع المدة ولا اشكال فيه اذا ثبت ذلك
بالبينة او ما في حكمها الثاني اتفاق الزوجين على عدم الوطي في المدة
المذكورة وعلل بان الحق منحصر فيهما والفعل لا يعلم الا منهما واقامة البينة
على ذلك متعذر والاكثر وانه يلزم الضرر والحرج واستشكله الشهيد بانهما
لو اتفقا على الزنا لم ينتف الولد ولحق بالفراش وهو قائم مع اتفاقهما هنا
وهو ضعيف واستشكله في المسالك بمنع انحصار الحق في الزوجين بل للولد
في النسب حق ايضًا ثم رجح الحكم بما ذكر من الحرج والضرر قال وكيف يجتمع
الحكم بعدم جواز الحاقه ووجوب نفيه مع الحكم بعد انتفائه عنه لو بوجه من
الوجوه حيث يتعذر اقامة البينة ولو وطئها واطئ بالزنا كان الولد لصاحب
الفراش ان امكن الحاقه به ولا ينتفي عنه الا باللعان لان الزاني لا ولد
له لقوله صلى الله عليه واله الولد للفراش وللعاهر الحجر ولو وطئها واطئ بالشبهة
وامكن تولده من الزوج ومن الواطي بالشبهة اقرع بينهما والحق بمن وقع
عليه القرعة لانهما فراش لهما ولا فرق بين وقوع الوطيين في طهر واحد
او عدمه ولو امكن الحاقه باحدهما دون الاخر تعين له من غير قرعة ولو
اختلفا في الدخول فادعته المرأة وانكره الزوج او اتفقا عليه وانكر الزوج
ولادتها للولد وادعى انها اتت به من خارج فالقول قول الزوج مع يمينه
لانه منكر ولو اختلفا في المدة فادعى الاب ولادته لدون ستة اشهر او لازيد
من اقصى الحمل وادعت المرأة خلاف ذلك فالمشهور ان القول قول المرأة
ومنهم من خص الحكم بالثاني وفي الحجة من الجانبين نظر ومتى قلنا يقدم
قول المرأة فالظاهر ان عليها اليمين كما صرح به جماعة منهم الشهيد وربما

ظهر من كلام بعض الاصحاب فيما نقل تقديم قولها من غير يمين وهو ضعيف
ومع الدخول وانقضاء اقل الحمل وعدم تجاوز اقصاه لا يجوز له نفي الولد
سواء تحقق الجدال مدة ام لا وسواء ظن انتفاءه عنه ام لا لقوله صلى الله عليه و
اله الولد للفراش ولو نفاه حيث يحكم بالحاقه ظاهرًا لم ينتف الا باللعان
ولا يجوز له اللعان الا مع اليقين واذا طلق المدخول بها فاتت بولد بعد
الطلاق لستة اشهر فصاعدا من حين وطيه من غير ان يتجاوز اقصى
الحمل ولم توطأ بعقد ولا شبهة كان للمطلق وان وطئ بعقد او شبهة
فان لم يمكن لحوقه بالثاني وامكن لحوقه بالاول كما لو ولدته لاقل من ستة
اشهر من وطي الثاني وستة اشهر فصاعدا من غير ان يتجاوز اقصى الحمل من
وطي الاول الحق بالاول وتبين بطلان نكاح الثاني لو وقع في العدة وحرمت
عليه ابدًا لوطيه في العدة ولو انعكس الامر لحق بالثاني وان لم يمكن لحوقه باحدهما
انتفى عنهما وان امكن الحاقه بهما فقيل يلحق بالثاني وقيل يجب القرعة والقولان
للشيخ في المبسوط والنهاية والعلامة في المختلف وغيره والمختار جماعة من الاصحاب
منهم المحقق القول الثاني وهو اقوى لصحيحة جميل بن دراج وصحيحة الحلبي ورواية
زرارة ورواية ابي العباس ورواية جميل بن صالح وكذا الحكم في الامة لو باعها بعد
الوطي لكن على تقدير ولادة الامة لدون ستة اشهر من وطي الثاني ولحوق الولد
بالبائع يظهر فساد البيع لانها ام ولد وفي حكم بيع الامة عتقها ثم تزويجها و
يدل عليه صحيحة الحلبي ولو زنا بامرأة فاحبلها لم يجز الحاق الولد به وان
تزوج بها بعد ذلك وكذا لو زنا بامة فاحبلت ثم ابتاعها الزاني
لا اعرف خلافا بين الاصحاب في ان ولد الموطوءة بالملك يلحق بالمولى
ويلزمه الاقرار به اذا لم يعلم انتفاءه منه ولم يكن هناك امارات يغلب معها

الظن

الظن بخلافه كما سيجيء ويستفاد من بعض الروايات الصحيحة عدم لحوقه
مع التهمة واذا علم انتفاءه جاز له نفيه وينتفي عنه ظاهرًا بلا لعان
بلا خلاف في ذلك بين الاصحاب نقل اجماعهم على ذلك الشيخ فخر الدين
والشهيد الثاني في الروضة والمسالك واذا اعترف به بعد النفي الحق به ولا يجوز
له نفيه لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز وكذا كل من اقر بولد لا يجوز
له نفيه ولا يقبل منه ذلك بلا خلاف ويدل عليه صحيحتا الحلبي وغيرهما
وفي حكم ولد الامة ولد المتعة في الاحكام المذكورة ونقل الشهيد الثاني في
الروضة والمسالك الاتفاق على ان ولد المتعة ينتفي بغير لعان واسنده في
موضع من الروضة الى المشهور وحكى عن المرتضى رضي الله عنه قولا بالحاقها بالدائمة
في توقف انتفاء ولدها على اللعان والاصح ما ذهب اليه الاكثر لصحيحة عبد الله
بن ابي يعفور وصحيحة ابن سنان ولو وطأها المولى وفجر بها اجنبي حكم به للمولى
لقول النبي صلى الله عليه واله الولد للفراش وللعاهر الحجر وهو شايع مستفيض
وارد في روايات كثيرة صحيحة وغيرها وصحيحة سعيد الاعرج لكن قال الشيخ ره
في النهاية انه اذا حصل في الولد امارة يغلب معها الظن انه ليس من المولى لم يجز
الحاقه به ولا نفيه عنه وينبغي له ان يوصي له بشيء ولا يورثه ميراث الاولاد
وتبعه على ذلك جماعة منهم المحقق في النافع ونسب الى الاكثر وتردد فيه المحقق
في الشرائع ويدل عليه روايات متعددة مشتركة في ضعف الاسناد وزعم بعض
المتاخرين ان صحيحة عبد الله بن سنان دالة عليه وليس كذلك كما يظهر بالنظر فيها
ورد هذا القول في المسالك بمخالفته للقواعد الشرعية والاخبار المتفق عليها
من ان الولد للفراش وانه يستلزم جعل الولد قسمًا ثالثًا بالنسبة الى الرق والحرية
للحكم بعدم التوريث وانه يملك الوصية لا يملكه المولى فلا الوارث والعلد

عن الاخبار المتعددة التي فيها الصحيح مشكل ولو وطاها البايع والمشتري
للمشتري الا ولدت لستة اشهر فصاعدا من وطيه لانه صاحب الفراش بالفعل
ولو قصر الزمان عن ستة اشهر انتفى عن المشتري وحكم بكونه للبايع الا ان يتجاوز
اقصى الحمل من وطي البايع فينتفي عنه ايضا والمستند في كون الولد للمشتري اذا
امكن تولده منه النص الصحيح قالوا واذا تعدد الموالي ووطي كل واحد
منهم فهي فراش للجميع او في معنى الفراش فيلحق بالمالك بالفعل ان امكن والا
فللسابق عليه وهكذا لانه فاسخ لحكم الذي قبله مع امكان لحوقه والامة
المشتركة لا يجوز لواحد من الشركاء وطؤها لكن لو وطئها بدون اذن الباقين
لم يكن زانيا بل فعل محرما يستحق التعزير ويلحق به الولد ويقوم عليه الام
والولد يوم سقوطه حيا ويغرم حصص الباقين من الام والولد فلو وطي
الجميع لها في طهر واحد اقرع والحق الولد بمن خرجت له القرعة وغرم حصص
الباقين من الام والولد وحكمهم عند الاشتباه مع الله تعالى ان لا يدعيه احد
منهم بخصوصه بل رجعوا فيه الى القرعة ولو فرض ادعا كل واحد منهم له
اقرع والحق الولد بمن خرجت له واغرم حصص الباقين من قيمة الولد يوم سقوطه
حيا وقيمة امه والاصل فيه صحيحة معوية بن عمار وصحيحة معوية بن عمار وصحيحة سليمن بن
خالد وحسنة ابي بصير ويحرم نفيه على كل واحد منهم بدون ان يعلم انتفائه
عنه لكن لو ادعاه بعضهم ونفاه الباقون التحق به وينتفي من الباقين بغير
لعان وان كان المدعي متعددا كاثنين منهم مع نفي الباقين له فالظاهر انه
يقرع بينهم ويلحقه ساير الاحكام والظاهر انه لا يصح لواحد منهم تصديق
المدعي فيه بدون ان يعلم انتفاؤه عنه ولا يصح لهم الاتفاق على نفيه عنهم الا
مع العلم ولا فرق في هذه الاحكام بين ولدهم لها عالمين بالتحريم او جاهلين

بالتفريق

بالتفريق وانما يفرق العالم والجاهل في الاثم والتعذير ولا يجوز نفي الولد
لمكان العزل عند الاصحاب ويشكل عند العلم بعدم نزول الماء والموطؤة
بالشبهة يلحق ولده بالواطي لصحيحة زرارة وصحيحة جميل ولو تعلقت الشبهة
بامة غيره فوطئها الحق به الولد ويلزمه قيمته يوم سقط حيا ولو تزوج امرأة
فظنها خالية او موت الزوج او طلاقه بحكم حاكم او شهادة شهود او اخبار
مخبر مع اعتقاد جواز التعويل على ذلك بان فساد الظن ردت الى الاول بعد
الاعتداد من الثاني واختص الثاني بالاولاد مع الشرايط ولو علما عدم
جواز التعويل على قول المخبر بذلك كانا زانيين فلا يلحق بهما الولد ولا عدة
عليهما منه في سنن الولادة يجب استبداد النساء با
المرأة اذا استلزم تعاطي الاجانب الوقوع في محرم كالاطلاع على ما
يحرم عليهم ويجوز الاستبداد بذلك الزوج مطلقا وفي معناه المحرم حيث
لا يستلزم ذلك الاطلاع على ما يحرم عليه ولو فرض عدم استلزام تعاطي
الاجنبي لذلك الوقوع في محرم لم يبعد جوازه ومع الضرورة يجوز تعاطي
الاجنبي لذلك والوجوب هنا كفائي ويستحب غسل المولود وقيل بوجوبه
والاذان في اذنه اليمنى والاقامة في اليسرى روي انه قال الصادق ع
لابي يحيى الرازي اذا ولد لكم مولود اي شيء تصنعون قلت لا ادري
ما اصنع به قال خذ عدسة جاوشير فدفه بالماء ثم قطر في انفه في
المنخر الايمن قطرتين وفي الايسر قطرة واذن في اذنه اليمنى واقم
في اليسرى يفعل به ذلك قبل ان تقطع سرته فانه لا يفزع ابدا ولا
يصيبه ام الصبيان ويستحب تحنيكه بماء الفرات وبتربة الحسين عليه
السلام قيل والمراد بالتحنيك ادخال ذلك الى حنكه وهو اعلى داخل الفم

وفي بعض الروايات حنكوا اولادكم بماء الفرات وتربة قبر الحسين عليه السلام فان لم يكن فبماء
السماء وكذا يستحب تحنيكه بالتمر فعن امير المؤمنين عليه السلام انه قال حنكوا اولادكم
بالتمر فكذا فعل رسول الله صلى الله عليه واله في الحسن والحسين عليهما السلام ويستحب
تسميته الاسماء المستحسنة وروي عن ابي جعفر عليه السلام انه قال اصدق الاسماء
ما يسمى بالعبودية وافضلها اسماء الانبياء وعن ابي الحسن عليه السلام انه قال لا
يدخل الفقر بيتا فيه اسم محمد او احمد او علي او الحسن او الحسين او جعفر او طالب
او عبد الله او فاطمة من النساء والفاضلان جعلا افضلها ما يتضمن العبودية لله
ويليها في الفضل اسماء الانبياء ولم نقف على مستنده بل الموجود في الخبر السابق
افضلية اسماء الانبياء وبمضمون الخبر عبر الشهيد في اللمعة وابن ادريس صرح
بان الافضل اسماء النبي والائمة عليهم السلام وبعد ذلك العبودية لله تعالى
دون خلقه وان يكنيه حذرا من النبز للولد ومايكره من اللقب كما في الرواية و
اكثر الاخبار تضمنت استحباب التسمية من غير توقيت وفي رواية عن الكاظم عليه السلام
ان احب ان يسميه من يومه فليفعل وروي استحباب تسمية الحمل محمدا قبل ان
يولد وروي استحباب التسمية يوم السابع عن الصادق عليه السلام لا يولد لنا مولود
الا سميناه محمدا فاذا مضى سبعة ايام فان شئنا غيرنا وان شئنا تركنا وعن
ابي عبد الله عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه واله نهى عن اربع كنى عن ابي عيسى
وعن ابي الحكم وعن ابي مالك وعن ابي القاسم اذا كان الاسم محمدا ويكره ان يسمي
حكما او حكيما او خالدا او حارثا او مالكا والحق بها ضرارا وقيل انه من اسماء
ابليس وروى الصدوق في كتاب الخصال باسناده عن ابي جعفر عليه السلام قال قال
رسول الله صلى الله عليه واله على منبره الا ان خير الاسماء عبد الله وعبد الرحمن
وحارثة وهمام وشر الاسماء ضرار ومرة وحرب وظالم ويستحب حلق راسه

في اليوم

في اليوم السابع مقدما على العقيقة ولو مضى السابع ولم يحلق راسه سقط
استحباب الحلق وروى علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه موسى عليه السلام قال
سالته عن مولود لم يحلق راسه يوم السابع قال اذا مضى سبعة ايام فليس
عليه حلق ويستحب ان يتصدق بوزن شعره ذهبا او فضة لرواية سماعة
ويكره القنازع والقنزع بضم القاف والزاء وفتحهما وكسرها على ما
في بعض الكتب اللغة هي الخصلة من الشعر يترك على راس الصبي وعرفه
بعض الاصحاب بانها ترك موضع من الراس بغير حلق وحلق الباقي وهو
الموافق للمعنى اللغوي ويدل على الكراهة والتفسير رواية السكوني ورواية
ابن القداح ويستحب ثقب اذنه والحكم متفق عليه بين الاصحاب ويدل عليه
صحيحة عبد الله بن سنان وغيرها وحرمه بعض العامة ويستحب ان يكون ذلك
في اليوم السابع ومن السنة ان يكون الختان فيه لصحيحة عبد الله بن جعفر
وصحيحة علي بن يقطين ولا خلاف بين علماء الاسلام في وجوب الاختتان بعد
البلوغ انما الخلاف في اول وقت وجوبه على قولين احدهما انه لا يجب الا بعد
البلوغ وهو اختيار ابن ادريس ونسب الى الاكثر وقال العلامة في التحرير لا
يجوز تاخيره الى البلوغ فيكون وقته قبل البلوغ بحيث اذا بلغ كان مختتنا
ولعل الاول اقوى وانما يجب الختان او يستحب اذا ولد الولد مستور الحشفة
كما هو الغالب فلو ولد مختونا خلقة لم يجب وذكر جمع من الاصحاب ان
الختان شرط في صحة الصلوة ونحوها من العبادات المشروطة بالطهارة
وحجته غير واضحة وما استدل به عليه بعضهم ضعيف ولو اسلم الكافر غير
مختتن وجب عليه الختان ولو اسلم الرجل اختتن ولو بلغ ثمانين سنة ويستحب خفض الجواري وليس
من السنة ولو اسلمت امرأة استحب ختانها ويستحب العقيقة في اليوم السابع

واختلف الاصحاب في استحبابها ووجوبها فذهب السيد المرتضى وابن الجنيد الى
وجوبها وادعى عليه السيد اجماع الامامية واستدل له بظواهر الاوامر الواردة
بذلك وفي غير واحد من الاخبار انها واجبة وللتأمل فيه مجال وذهب الشيخ ومن
تأخر عنه الى استحبابها استضعافا لادلة الوجوب وفي بعض الاخبار الصحيحة انها
اوجب من الاضحية والاضحية مستحبة عند اكثر علمائنا والمسألة لا تخلو عن اشكال
وينبغي الاحتياط في مثله ولا يجزي التصدق بثمنها لان الامر تعلق بالذبح ولو تعذر
توقع المكنة لما ذكر في حسنة محمد بن مسلم وغيرها وذكر غير واحد منهم انه يستحب فيها
شروط الاضحية من كونها سليمة من العيوب سمينة ولم اطلع على رواية تدل عليه
صريحا والكليني قال في الكافي باب ان العقيقة ليست بمنزلة الاضحية واورد فيه
روايتين احديهما من الصحاح وفي المعتبر تجزي فاقد الصفات قولا واحدا
وذكر جماعة من الاصحاب انه يستحب ان يعق عن الذكر ذكر وعن الانثى انثى وذكر مستنده
رواية مرسلة وغيره اضعف الدلالة عن المدعى لكن الصدوق ذكر رواية دالة عليه
وفي الكافي باب ان عقيقة الذكر والانثى سواء واورد في ذلك عدة روايات منها الصحيح
يستحب ان يخص القابلة منها بالرجل مع الورك كما في رواية حفص الكناسي وفي رواية
ابي بصير يطعم قابلته ربع الشاة وفي رواية عمار عنه عليه السلام تعطيها القابلة ربعها
وان لم يكن قابلة فلامه يعطيها من شاءت ويستفاد من قوله عليه السلام تعطيها من
شاءت ان السنة يتأدى باعطاء ذلك الغني والفقير واذا كانت القابلة
ذمية لا تأكل من ذبيحة المسلم تعطى ثمن الربع لرواية عمار الساباطي ولو لم يعق
الوالد استحب للولد اذا بلغ ويستحب ان يعق عن نفسه اذا شك هل عق عنه
ابوه ام لا لصحيحة عمر بن يزيد ولو مات المولود يوم السابع قبل الزوال سقطت
بخلاف ما لو مات بعده لصحيحة ادريس بن عبد الله القمي ويكره ان يأكل منها

الوالدان وكذا من في عيالهما لرواية ابي خديجة ويتأكد الكراهة في الام لما
يستفاد من الرواية المذكورة ويكره ان يكسر شيئا من عظامها بل يفصل الاعضاء
لرواية الكاهلي وفي رواية ابي خديجة ويجعل اعضاء ثم يطبخها ويقسمها و
يستفاد منها ان يطبخها بالماء ويتأدى السنة ولو اضاف اليها شيئا من الحبوب
فلا ضير ويستحب ان يدعى اليها المؤمنون واقلهم عشرة وفي رواية عمار يطعم
عشرة من المسلمين فان زاد فهو افضل ويستحب الدعاء بالمأثور عند ذبحها ففي
رواية الكرخي بسم الله وبالله اللهم عقيقة عن فلان لحمها بلحمه ودمها
بدمه وعظمها بعظمه اللهم اجعله وقاء لآل محمد عليهم السلام وعن الباقر
عليه السلام قال اذا ذبحت فقل بسم الله وبالله والحمد لله والله اكبر ايمانا
بالله وثناء على رسول الله صلى الله عليه وآله والعظمة لامره والشكر لرزقه
والمعرفة لفضله علينا اهل البيت فان كان ذكرا فقل اللهم انك وهبت
لنا ذكرا وانت اعلم بما وهبت ومنك ما اعطيت وكل ما صنعنا فتقبله
منا على سنتك وسنة نبيك ورسولك صلى الله عليه وآله واخسأ عنا
الشيطان الرجيم لك سفكت الدماء لا شريك لك والحمد لله رب
العالمين وعن الصادق عليه السلام مثله وزاد فيه اللهم لحمها بلحمه ودمها
بدمه وعظمها بعظمه وشعرها بشعره وجلدها بجلده اللهم اجعلها وقاء
لفلان بن فلان وعنه عليه السلام اذا اردت ان تذبح العقيقة قلت يا قوم
اني بريء مما تشركون اني وجهت وجهي للذي فطر السموات والارض
حنيفا مسلما وما انا من المشركين ان صلوتي ونسكي ومحياي ومماتي لله
رب العالمين لا شريك له وبذلك امرت وانا من المسلمين اللهم منك ولك
بسم الله والله اكبر وتسمي المولود باسمه ثم تذبح وعنه عليه السلام يقال عند

العقيقة اللهم منك ولك ما وهبت وانت اعطيت اللهم فتقبله منا على
سنة نبيك صلى الله عليه وآله ونستعيذ بالله من الشيطان الرجيم ويسمي و
يذبح ويقول لك سفكت الدماء لا شريك لك والحمد لله رب العالمين اللهم
اخسأ الشيطان الرجيم

في الرضاع والحضانة

اما الرضاع فلا يجب على الام ارضاع الولد ولا يجوز اجبارها على ذلك اذا كانت حرة مع
وجود الاب وقدرته على دفع الاجرة الى مرضعة سواها مع وجودها او
تبرعها او وجود مال للطفل يمكن به ارضاعه او وجود متبرع والا وجب على
الام كسائر النفقات وهل يجب على الام ارضاع اللبأ وهو اول ما يحلب عند
الولادة اطلاق الاكثر يقتضي عدم الوجوب واوجب ذلك جماعة منهم العلامة
في القواعد والشهيد محتجين بان الولد لا يعيش بدونه وهو محجوج بالوجدان
وعلى تقدير الوجوب هل تستحق الام اجرة عليه على الاب او على مال الولد ان كان
له مال قيل نعم وهو خيرة الاكثر وقيل لا لان الفعل الواجب لا يجوز اخذ الاجرة
عليه وفيه نظر ولعل الاقرب الاول لقوله تعالى فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن
ولا خلاف بين الاصحاب في جواز استيجار الاب لها على الرضاع على تقدير كونها
مطلقة بائنا وهل يصح استيجاره لها وهي في حباله الاشهر بينهم الجواز و
منعه الشيخ في ط وكذا منع من استيجارها للخدمة لغيره وللرضاع
للغير تعويلا على حجة ضعيفة ويجبر الام مولاها على الارضاع ويجب
على الاب بذل اجرة الرضاع اذا لم يكن للولد مال جاز استيجارها للرضاع
فان صرح بارادة حصول رضاع الولد سواء كان بنفسها او بغيرها جاز الامران
وان شرط ارضاعه بنفسها تعين فان ارضعته بغيرها فلا اجرة لها وان
اطلق فالمشهور جواز ارضاعه بنفسها وبغيرها وقيل لا يجوز للاختلاف

المراضع في الحكم والخواص ودلالة العرف في مباشرتها والاقوى الرجوع في ذلك
الى العرف وقرائن الحال ولعله يوافق القول الاخير ولا خلاف بين الاصحاب
في ان مدة الرضاع بالاصالة حولان كاملان للآية وجوز الاصحاب الاقتصار
على احد وعشرين شهرا وظاهرهم الاتفاق على ذلك على ما قال في المسالك لقوله
تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا حملا للغالب من كون الحمل تسعة اشهر
وروي عن ابن عباس انه من ولد لستة اشهر ففصاله في عامين ومن ولد
لسبعة فمدة رضاعه ثلثة وعشرون شهرا ومن ولد لتسعة فاحد وعشرون
وفي المسالك انه قول موجه جامع بين الآيات ويدل على قول الاصحاب ايضا
ظاهر قوله تعالى فان ارادا فصالا عن تراض منهما وتشاور فلا جناح عليهما
ورواية سماعة ورواية عبد الوهاب بن الصباح ولا يخلو عن اعتبار ويستفاد
من الروايتين عدم جواز النقص من احد وعشرين شهرا وفي رواية
سماعة وما نقص فهو جور على الصبي وهو المعروف بين الاصحاب وقال
بعضهم ولو قيل بجوازه اذا اقتضت مصلحة الولد ذلك وتراضى عليه الابوان
لم يكن بعيدا ويؤيده ظاهر الآية وظاهر صحيحة الحلبي وحسنة الحلبي ايضا
لكن التعويل على الروايتين المعتضدتين بعمل الاصحاب احوط
هذا كله مع الاختيار اما مع الضرورة فيجوز النقصان على الحولين مطلقا
ويجوز الزيادة على الحولين للاصل وصحيحة سعد بن سعد الاشعري قيل
وربما لاح ذلك من رواية الحلبي ايضا والاصحاب قيدوه بشهر وشهرين
وقيل انه روي ولم نقف عليهما ولا يلزم الوالد للام اجرة ما زاد على
حولين لصحيحة الحلبي واطلاق كلامهم والرواية يقتضي عدم الفرق
بين ما اذا اضطر الولد الى الرضاعة بعد الحولين لمرض ونحوه وعدمه و

استقرب بعض المتاخرين وجوب الاجرة في الصورة الاولى لان ذلك بمنزلة
النفقة الضرورية والمشهور بين الاصحاب ان الام احق بارضاع الولد اذا
تبرعت به او طلبت ما تطلب غيرها والا فللاب نزعه واسترضاع غيرها
واستدل على الاول بقوله تعالى فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن وعلى
الثاني بقوله تعالى وان تعاسرتم فسترضع له اخرى وعلى الحكمين رواية
ابي الصباح الكناني ورواية ابي العباس وفي اختصاص النصوص بالمطلقات
لكن في رواية داود بن الحصين دلالة على الحكم الثاني صريحا ولا يخلو عن اشعار
بالحكم الاول ويمكن استفادة الحكمين من حسنة الحلبي عن الشيخ انه على اصله
السابق من انها اذا كانت في عصمة الزوج ليس لها اخذ الاجرة فلا يكون
في تلك الحال احق الا اذا تبرعت به وان كانت مطلقة هي احق به كما
فصلوه ونقل الشيخ في الخلاف عن بعض العلماء ان الام احق بالولد متى
طلبت اجرة المثل وان وجد الاب من ياخذ اقل او متبرع وقواه ابن ادريس
عملا باطلاق قوله تعالى فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن ولو ادعى الاب
وجود متبرعة وانكرت الام فالقول قول الاب على المشهور وفيه تردد

وهي ولاية عن الطفل والمجنون لفائدة تربيته وما يتعلق بها
من مصلحته فالمشهور بينهم ان الام احق بالولد مدة الرضاع وفي المسالك
انه لا خلاف فيه اذا كانت متبرعة او رضيت بما ياخذ غيرها من الاجرة
ويدل عليه رواية ابي الصباح ورواية ابي العباس وذكر ابن فهد في المهذب
ان الاجماع واقع على اشتراك الحضانة بين الابوين مدة الحولين ويدل
عليه موثقة داود بن الحصين وكيف كان فالظاهر ان الام احق بالولد مدة
الرضاع اذا ارضعت الولد وفي المسالك ولها الاجرة على الرضاع على ما فصل

دون

دون الحضانة نعم احتاج الطفل الى نفقة زائدة على الرضاع والحضانة
فهي على الاب الموسر او مال الولد ان كان له مال كاجرة الرضاع ومنها
ثمن الصابون لغسل ثيابه وخرقه دون نفس الفعل فانه على الام لانه
من متعلقات الحضانة وكذا القول في غيرها ممن يثبت له الحضانة وهو
جيد واذا اسقط حقها من الرضاعة واسترضع الاب غيرها ففي سقوط
حقها من الحضانة وعدمه قولان ولعل الاول اقرب لموثقة داود ودون
روايتي ابي الصباح وابي العباس واختلف الاصحاب فيما بعد الحولين في
مستحق الحضانة من الابوين على اقوال منها ان الام احق بالبنت
الى سبع والاب احق بالابن وهو قول جماعة من الاصحاب منهم الشيخ
والمحقق نظرا الى الجمع بين الاخبار المختلفة الدالة بعضها على اولوية
الاب وبعضها على اولوية الام وترجيح الاخبار المحدودة بالسبع لكونها
اكثر واشهر وفيه ان الحكم بالتفصيل يحتاج الى شاهد من جهة النص و
منها ان الام احق بالولد ما لم تتزوج وهو قول الصدوق في المقنع
الى رواية سليمن بن داود عن حفص بن غياث او غيره ومنها ان الام احق
بالبنت ما لم تتزوج وبالصبي الى سبع سنين اختاره ابن الجنيد والشيخ في
الخلاف محتجا باجماع الفرقة واخبارهم وانكره ابن ادريس اشد الانكار
وادعى الاجماع والاخبار على خلافه ومنها ان الام احق بالذكر مدة الحولين
وبالانثى الى تسع سنين وهو قول المفيد ره ولم نقف على ماخذه والوجه
عندي العمل بصحيحة ايوب بن نوح الدالة على ان المراة احق بالولد الى
ان يبلغ سبع سنين وهو خبر صحيح اورده الصدوق في الفقيه و
اختاره بعض المتاخرين وما ذكر في المسالك انه ليس في الباب خبر

صحيح ليس بجيد وحضانة الام حيث يثبت مشروطة بامور الاسلام
فالكافرة لا حضانة لها على الولد المسلم باسلام ابيه اذ لا ولاية للكافر على
المسلم ولو كان الولد كافرا فحضانته لامه على ما فصل اذا ترافعوا الينا
ان تكون حرة فلا حضانة للرقيقة فان كان الولد حرا فالحضانة
لمن هي له عند عدم الام فان كان رقيقا فحضانته على السيد ان
يكون عاقلة فالمجنونة لا حضانة لها ولا فرق بين ان يكون الجنون مطبقا
او ادوارا الا اذا وقع نادرا لا يطول مدته وفي الحاق المرض المزمن الذي
لا يرجى زواله كالسل والفالج بحيث يشغله الالم عن كفالته وتدبير
امره به وجهان اقربهما العدم ولو كان المرض مما تتعدى كالجذام والبرص
ففي سقوط الحضانة وعدمه وجهان ولعل الراجح العدم لجواز الاستنابة
في تربيته ان تكون امينة فلا حضانة للفاسقة عند جماعة من الاصحاب
كالشيخ والعلامة والشهيد في ط والتحرير وعد ولم يذكره بعضهم واستقرب
العلامة في القواعد عدم اشتراط العدالة عملا بعموم الادلة قيل ويمكن الجمع
بين عدم اشتراط العدالة مع اشتراط عدم الفسق على ثبوت الواسطة عند
جماعة ان يكون مقيمة فلو انتقلت الى محل تقصر فيه الصلوة سقط حقها
من الحضانة عند الشيخ في المبسوط ثم نقل في المسئلة تفصيلا وقال انه قوي
وحكى الشهيد ره في قواعده قولا بان الاب لو سافر جاز له استصحاب الولد
وسقطت حضانة الام فيكون شرطا اخر لكن الحجة على الشرطين غير واضحة
ان لا يكون مزوجة فلو تزوجت بغير الاب سقطت حضانتها ونقل الشهيد الثاني
في الروضة الاجماع على هذا الشرط ويدل عليه خبر حفص بن غياث او غيره وهذا
الشرط انما يعتبر مع وجود الاب فلو مات الاب فالام احق به من الوصي لان

كانت

كانت مزوجة على ما يستفاد من ظاهر كلام الاصحاب وبهذا التعميم صرح
العلامة في الارشاد فلو تلفت الام مع وجود الاب بائنا ففي رجوع الحضانة
اليها وجهان اقربهما الرجوع وكذا بعد انقضاء العدة الرجعية ولو كان
الاب مملوكا كانت الام الحرة احق بالولد ما لم يعتق وان تزوجت لرواية
داود الرقي وكذا الكافر ولو فقد الابوان فاختلف الاصحاب فيمن له الحضانة
اختلافا كثيرا والاشهر بينهم تعدي الحكم الى باقي الاقارب وترتبهم على ترتيب
الارث تمسكا بظاهر قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض واختار
هذا القول في المسالك ثم قال وعلى هذا فمع فقد الابوين ينظر في الموجود من
الاقارب ويقدم لو كان وارثا ويحكم له بحق الحضانة ثم ان اتحد اختص
وان تعدد اقرع بينهم لما في الاشتراك من الاضرار بالولد وفيه تردد للتامل في
عموم الولاية الواقعة في الاية الشريفة وانكر ابن ادريس هذا القول وقال انه
من تخريجات المخالفين ومعظمه قول الشافعي وبناؤهم على ان التولي
بالعصبة وذلك عندنا باطل ولا حضانة عندنا الا للام نفسها او الاب
فاما غيرهما فليس لاحد ولاية سوى الجد من قبل الاب خاصة واستوجه
هذا بعض المتاخرين نظرا الى ان الجد من قبل الاب له ولاية المال والنكاح
فيكون له ولاية التربية بطريق اولى وانه لا دليل على ثبوت الولاية في غيره
وهو غير بعيد وعلى هذا القول لو فقد الابوان والجد فان كان للولد مال
استاجر الحاكم عليه من يربيه من ماله وان لم يكن له مال كان حكم تربيته
حكم الانفاق عليه فيجب على المؤمنين كفاية في النفقات
لا تجب النفقة الا باحد اسباب ثلثة الزوجية والقرابة والملك اما
نفقة الزوجة فيشترط في وجوبها امران ان يكون العقد عقد

دوام فلا يجب في المتعة التمكين التام وهو التخلية بينها وبينه في
الاستمتاع بحيث لا يختص زمانا ولا مكانا بل يبذلها متى اراد الاستمتاع في
اي مكان او زمان يسوغ فيه ذلك وقال العلامة في التحرير التمكين ان تقول
له سلمت نفسي اليك في اي مكان شئت ويستفاد منه انه لا بد مع حصول
التخلية من لفظ دال عليه وجعله في المسالك ظاهر كلام المحقق وغيره وصريح
بعضهم واستشكله والظاهر عدم الافتقار الى اللفظ مع حصول التمكين وهل
يجب النفقة بمجرد العقد والنشوز مسقط ام يجب بالتمكين فيه قولان اشهرهما
الثاني ولعل الاقرب الاول لعموم الادلة الدالة على وجوب نفقة الزوجة ويسقط
النشوز بدليل خارج ويظهر فايدة الخلاف في مواضع منها ما لو اختلفا في التمكين
فقالت الزوجة سلمت نفسي اليك من وقت كذا وانكره الزوج فعلى الاول كان القول قول
الزوجة وعلى الزوج البينة لاثبات النشوز وعلى القول الثاني كان القول قول الزوج
وعلى الزوجة البينة لاثبات التمكين ومنها ما لو لم يحصل من الزوج مطالبة بالزفاف
ولا امتناع منها ولا عرضت نفسها عليه ومضت على ذلك مدة فيجب النفقة على القول
الاول دون الثاني ومنها ما لو كانت الزوجة صغيرة لا يجامع مثلها عادة سواء كان
الزوج صغيرا او كبيرا فقد قطع الاكثر بانه لا نفقة لها ويجيء على القول الاول وجوب
النفقة لها لعدم تحقق مانع النشوز وقال ابن ادريس اذا كانت الزوجة صغيرة و
الزوج كبيرا وجب عليه وجوب نفقتها لعموم وجوب النفقة على الزوجة ودخوله
مع العلم بحالها وهذه ليست بناشز والاجماع منعقد على وجوب النفقة على الزوجات
منع انه معتبر في وجوب النفقة التمكين لا عدم النشوز ولو كانت الزوجة كبيرة
والزوج صغيرا قال الشيخ لا نفقة لها واستشكله المحقق لتحقق التمكين من قبلها
ثم قال الاشبه وجوب الانفاق وهو جيد نظرا الى عموم الادلة ولو كانت مريضة

او رتقاء او قرناء فالظاهر عدم سقوط النفقة فاذا غاب الزوج
عن المرأة بعد حصول التمكين من الزوجة وجب عليه النفقة واستمرت
عليه مدة غيبته وان كانت قبل التمكين من غير نشوز فكذا لك على القول
المختار وعلى القول باشتراط التمكين فلا نفقة لها قالوا فان حضرت عند
الحاكم وبذلت له التسليم والطاعة اعلمه بذلك فان وصل اليها وجب النفقة
والا فرض لها الحاكم النفقة من ماله بعد مضي زمان يمكنه الاصول
فيه اليها عادة وغاب عنها حين نشوزها ثم عادت الى الطاعة فالظاهر انه
لم يجب نفقتها الى ان يعلم عودها ويمضي زمان يمكنه الوصول اليها ولو
سافرت الزوجة باذن الزوج لم يسقط نفقتها سواء كان في واجب او
مندوب او مباح وربما بني الحكم على ان النفقة يجب بالعقد بشرط
عدم النشوز او بالتمكين فعلى الاول يجب وعلى الثاني يسقط وهو ضعيف
وان كان السفر بغير اذنه فان كان في غير واجب سقطت النفقة لتحقق
النشوز وان كان في واجب مضيق كالحجة الاسلام لم تسقط وان كان
موسعا كالنذر المطلق حيث انعقد باذنه او قبل التزويج ولم يتضيق بظن
العجز مع التاخير ففي توقفه على اذنه قولان ويبنى عليه حكم النفقة ولو بادرت
الى صلوة واجبة لم يتوقف على اذنه والاصحاب لم يفرقوا بين كونها مضيقة
او موسعة واما الصوم فان كان مضيقا فكذلك وان كان موسعا ففيه
قولان احدهما انه كالصلوة وثانيهما انه يتوقف على اذنه وهو قول الشيخ والعلامة
في عدة ووجه الفرق بينه وبين الصلوة لوجه ضعيفة واما الصوم المندوب ونحوه
فلا يسقط بمجرده النفقة لانه غير مانع من التمكين الا ان يطلب الاستمتاع منها
وقال الشيخ في لم تسقط النفقة ويكون ناشزا حيث يطالبها بالفطر فيمتنع وهو ضعيف

ويثبت النفقة للمطلقة الرجعية وهو ضعيف موضع نص ووفاق واستثنى بعضهم
من النفقة آلة التنظيف ولعل الاطلاق اجود ويستمر الى انقضاء العدة ولا
يسقط الا بما يسقط به نفقة الزوجة ولو ظهر بالمرأة امارات الحمل بعد الطلاق فعلى
الزوج الانفاق عليها الى ان تضع ولو بان بعد الانفاق عليها عدم الحمل قيل
يسترد المدفوع اليها بعد انقضاء العدة وتردد فيه بعضهم والمطلقة بائنا لا
نفقة لها ولا سكنى للنص الا ان يكون حاملا للآية وهل النفقة للحمل او للحامل
لاجله فيه قولان ولعل الاقرب الثاني لظاهر الآية ويظهر فائدة الخلاف في
مواضع منها اذا تزوج امة وشرط مولاها رق الولد وجوزناه وفي العبد اذا
تزوج امة او حرة وشرط مولاه الانفراد برقية الولد فان جعلناه للحمل فلا
نفقة على الزوج اما في الاول فلانه ملك لغيره واما في الثاني فلان العبد
لا يجب عليه نفقة اقاربه وان جعلناها للحامل وجبت ويكون في الثاني في
كسب العبد او في ذمة مولاه ومنها ما لو لم ينفق عليها حتى مضت مجموع المدة
او بعضها فمن قال بوجوبها للحمل لم يجب قضاؤها لان نفقة الاقارب لا تقضى
ومن قال انها لها اوجب القضاء ويحتمل العدم على هذا التقدير ومنها لو ارتدت
بعد الطلاق فيسقط النفقة على الثاني دون الاول الى غير ذلك من الامور
المترتبة على القولين وفي الحامل المتوفى عنها زوجها قولان احدهما انه لا
نفقة لها وهو قول ابن ادريس والفاضلان واكثر المتاخرين وثانيهما انه ينفق
عليها من نصيب ولدها وهو قول الصدوق والشيخ في النهاية وجمع من الاصحاب
ويدل على الاول روايات كثيرة متضمنة لان الحامل المتوفى عنها زوجها لا
نفقة لها ويدل على الثاني رواية ابي الصباح ووصفوها بالصحة وفيه نظر
وفي صحيحة محمد بن مسلم ان المتوفى عنها زوجها ينفق عليها من ماله وحملها

الشيخ على ان المراد انه ينفق عليها من مال الولد وعن المفيد في كتاب التمهيد
انه انكر الانفاق على الحامل من مال الحمل فقال ان الولد انما يكون له مال
عند خروجه الى الارض حيا فاما وهو جنين لا يعرف له موت من حيوة فلا
ميراث له ولا مال على الانفاق فكيف ينفق عليها من مال من لا مال له لو
لا السهو في الرواية والاذهال والمسئلة عندي محل اشكال تثبت النفقة
للزوجة مسلمة كانت او ذمية او امة في قدر النفقة لما كانت
الاوامر بالنفقة مطلقة وجب الرجوع فيها الى العرف ففي النصوص ايماء الى
المتعارف ايضا حيث قال تعالى وعاشروهن بالمعروف وقال تعالى وعلى المولود
له رزقهن وكسوتهن بالمعروف الى غير ذلك فيرجع اليه فيما يحتاج اليه
فالواجب القيام بما تحتاج اليه من طعام وادم وكسوة واسكان واخدام
والة التنظيف من المشط والصابون والدهن والمرجع في ذلك كله
الى عادة امثالها في بلدها وهذا هو المشهور بين الاصحاب وقال الشيخ في
الخلاف نفقة الزوجات مقدرة وهي مد قدره رطلان وربع مستدلا
باجماع الفرقة واخبارهم وفي المبسوط جعل على الموسر مدين كل يوم وعلى
المتوسط مدا ونصفا وعلى المعسر مدا وقال ابن ادريس في السرائر نفقات
الزوجات عندنا غير مقدرة بلا خلاف الا من شيخنا ابي جعفر في مسائل خلافه
وتعجب من ادعاء الشيخ الاجماع والاخبار ولعل قول ابن ادريس اقوى
واذا كانت المرأة من اللواتي يخدمن انفسهن في العرف لم يجب على الزوج
اخدامها الا ان يحتاج الى الخدمة لمرض او زمانة ولا ينحصر في حد بل
بحسب الحاجة واذا كانت ممن لا يخدم انفسهن وجب الاخدام وان خدمت
على الخدمة لكون ذلك من المعاشرة بالمعروف المامور بها والظاهر انه يتخير

عادة امثالها حال كونها في بيت ابيها يجب وحدة الخادم وتعدده وقيل لا يجب
اكثر من خادم واحد ولا يلزمه تمليك الخادم اياها بل الواجب اخدامها بحرة او
امة ولو كانت مستاجرة او بصحبة مملوكة له تخدمها او بالانفاق على التى تكون
معها ولو كانت الزوجة ممن تخدم في العادة ففي وجوب اخدامها وجهان اقويهما
ذلك ولو قالت انا اخدم وطلبت نفقة الخادم لم يجب اجابتها ولو بادرت بالخدمة
من غير اذن لم يكن لها المطالبة بالاجرة والواجب من المادوم يختلف بحسب
الفصول وقد يجب الفواكه في اوقاتها واعتبر الشيخ في اللحم كل اسبوع مرة ويكون
يوم الجمعة واوجب ابن الجنيد اللحم على المتوسط في كل ثلثة ايام وكذا الواجب
من الملبوس يختلف بحسب البلدان والفصول فيجب اعتبار ذلك ويجب ثياب
التجمل زيادة على ثياب البذلة ان كانت اهلا لها ولا يشترط في المسكن التمليك
بل يجزى امكانها المستعار والمستاجر ولها المطالبة بالتفرد في المسكن ان كان
يليق بحالها ذلك ويجب مراعات ما يفرش على الارض من الحصير والبسط و
المخدة واللحاف وغير ذلك والمشهور ان استحقاق المؤنة على وجه التمليك
لا الامتاع لان الانتفاع به لا يتم الا مع ذهاب عينه ولا اعرف فيه خلافا وكذا
حكم ما يستهلك من الة التنظيف والدهن والطين والصابون فاذا دفع
اليها ملكت نفقة يومها وتخيرت بين صرفه كلا او بعضا واستفضال البعض
او الاستبدال بكله بالانفاق على نفسها من مالها قالوا الواجب دفع نفقة كل
يوم في صبيحته وانما يستقر ملكها عليه اذا بقيت غير ناشزة الى اخره فلو نشزت
في اثنائه استحقت بالنسبة وعند الاصحاب انه اذا انقضى اليوم او الايام ولم
يبذل لها النفقة استقرت في ذمته والمعتبر في المسكن والخادم الامتاع بلا
خلاف وفي الكسوة قولان والاقرب انها امتاع فليس لها بيعها ولا التصرف

فيها

فيها بغير اللبس ولا لبسها زيادة على المعتاد ولا ابدالها بغيرها او
مما يبنى على القولين ما لو دفع اليها كسوة لمدة جرت العادة ببقائها
في تلك المدة ثم تلفت في يدها من غير تقصير فعلى القول بالتمليك
لم يجب البدل دون الامتاع قيل ولو اتلفتها بنفسها فلا ابدال على القولين
لانه على الامتاع يلزمه ضمانها فكانها لم يتلف مع احتماله لان الواجب
عليها القيمة وعليه المثل ومنه ما لو انقضت المدة والكسوة باقية
فعليه كسوة اخرى على القول بالتمليك دون الامتاع وجوزها في
الارشاد المطالبة بالاخرى مع قوله بالامتاع ومنه ما لو ماتت في
اثناء المدة التي يصلح لها الكسوة او مات الزوج او طلقها فعلى القول
بالامتاع ليسترد مطلقا وعلى القول بالتمليك وجهان ومنه اذا لم يكس
مدة فعلى التمليك صارت الكسوة دينا عليه وعلى الامتاع وجهان ومنه
ان له ان ياخذ المدفوع اليها ويعطيها غيره على القول بالامتاع
دون التمليك الا برضاها ومنه جواز اعطائها الكسوة بالاعارة
والاجارة على القول بالامتاع دون التمليك ولو سلم اليها نفقة لمدة
ثم طلقها قبل انقضائها استعاد نفقة الزمان المتخلف وعندهم انه
لا يسترد نفقة يوم الطلاق وفي حكم يوم الطلاق ما لو مات احدهما اولى
بالاسترداد ولو نشزت وحكم بعضهم باسترداد نفقة يوم النشوز ايضا
بخلاف الموت والطلاق وفي الفرق نظر وعلى القول بالاسترداد فهل تسترد
نفقة جميع اليوم او المتخلف منه لفقد الشرط فيه وجهان واذا دخل
بها واستمرت تاكل معه وتشرب لم يكن لها مطالبته بمدة مواكلته اذا
كانت بالغة رشيدة او كانت تاكل باذن الولي واذا ادعت البائن انها

حامل ففي وجوب النفقة عليها بمجرد الدعوى او تعلق الحكم على ظهور الحمل او
شهادة اربع من القوابل اقوال ولعل الاخير اجود فلو تبين كونها غير حامل
استعيدت وعلى تقدير وجوب الانفاق عليها هل يطالب بكفيل ام لا فيه وجهان
وفي وجوب الانفاق على باين حامل غير المطلقة قولان ولعل الوجوب اقوى
لحسنة محمد بن قيس ولو كانت امرأته حاملا وطلقها ووضعت الحمل واختلفا فقال
الزوج لا نفقة لك الان لان طلاقك كان قبل الوضع فانقضت عدتك بالوضع
وقالت لي عليك النفقة لان الطلاق كان بعد الوضع فالذي ذكره جماعة منهم
ان لها النفقة لاصالة بقاء النكاح الى الوقت الذي تدعيه وكذلك اصالة بقاء
العدة والنفقة وليس له الرجعة لانه يلزمه في حقه ولو انعكس الغرض فقال
الزوج لي الرجعة لاني طلقتك بعد الوضع وانت في العدة وقالت بل الطلاق
قبل الوضع انعكس الحكم وكان القول قول الزوج في بقاء العدة وثبوت الرجعة
لا نفقة لها قال بعض الاصحاب ولو قيل بتخصيص هذا الحكم بما اذا لم يعينا
زمانا لهما اما لو اتفقا على زمان احدهما واختلفا في تقدم الاخر وتاخره فالقول
قول مدعي تاخره مطلقا لاصالة عدم تقدمه واستقرار حال ما اتفقا عليه كان
حسنا فلو فرض اتفاقهما على ان الطلاق وقع يوم الجمعة واختلفا في زمان
الوضع فادعت انه وقع يوم الخميس في المسئلة الاولى وادعى وقوعه يوم السبت
مثلا فالقول قوله لاصالة عدم تقدم الوضع ولو انعكست الدعوى فالقول
لما ذكر ولو اتفقا على وقوع الوضع يوم الجمعة مثلا واختلفا في تقدم الطلاق وتاخره فالقول
قول مدعي التاخر في المسئلتين وربما قيل بانه مع الاتفاق على وقت احدهما والاختلاف
في الاخر تقدم قول الزوج في الطلاق مطلقا لانه من فعله وقولها في الوضع مطلقا لذلك
ولي في هذه الاحكام تامل واذا كان له على زوجته دين وكانت ممتنعة من ادائه

جاز

جاز له ان يقاص النفقة الواجبة عليه يوما فيوما اذا كانت موسرة ولو لم يكن
ممتنعة من وفاء دينه لم يكن له المقاصة لان تعيين الدين من مالها يعود
اليها ولو كانت معسرة بحيث لا تملك قوتها من غيرها لم يجز له المقاصة لان قضاء
الدين انما يجب فيما يفضل عن القوت والمقاصة تابعة لوجوب الاداء ولو
رضيت بالمقاصة مع اعسارها لم يكن له الامتناع اذا لم يتوجه اليه ضرر بالقبول
ونفقة نفسه مقدمة على نفقة غيره وعند الاصحاب ان نفقة الزوجة مقدمة
على نفقة ساير الاقارب استنادا الى تعليلات يمكن المنازعة فيها الا اني لا
اعلم خلافا في ذلك بينهم والمراد بنفقة الزوجة المقدمة على نفقة القريب
نفقة اليوم الحاضر وسكناها وكسوتها اللائقة بحالها في ذلك الوقت بقدر
الحاجة والضرورة وكذا ما يضطر اليه من الالات والامتعة ونفقة الخادم
الضروري واما نفقة المملوك والدابة المضطر اليه فيقدم على نفقة الزوجة
ايضا دون ما لم يضطر اليه في نفقة الاقارب يجب النفقة على الابوين
والاولاد اتفاقا ويدل عليه اخبار متعددة والمشهور الاصح وجوب النفقة على
اباء الابوين ولم يظهر من صرح بخلافه لكن المحقق تردد فيه ثم رجح الوجوب
ولعل وجه التردد الشك في صدق الاباء عليهم حقيقة ومثله يأتي في اولاد
الاولاد ولعل الترجيح للصدق والمشهور انه لا يجب النفقة على غير العمودين
من الاقارب كالاخوة والاعمام والاخوال وغيرهم للاصل ومفهوم غير واحد
من الاخبار ولكن يستحب تاكدا في الوارث منهم ونقل في القواعد فيه
خلافا واسند الى الشيخ والاول اقوى ويشترط في وجوب الانفاق الفقر
وهل يشترط العجز عن الاكتساب الاظهر ذلك ويعتبر في الكسب كونه لايقا
بحاله عادة ولو امكن المرأة التزويج ممن يليق بها تزويجه عادة فالظاهر

انما قادرة على التكسب على ما قطع به بعض الاصحاب وهل يشترط عدم تمكن القريب من اخذ نفقته من الزكوة ونحوها احتمالان ولعل الاقرب العدم تمسكا بالاطلاق ولا يشترط نقصان الخلقة فيجب الانفاق عليه وان كان كامل الخلقة ولا نقصان الحكم خلافا للشيخ في ط حيث اشترط مع الاعسار نقصان الخلقة او الحكم او هما والمراد بناقص الخلقة الاعمى والمقعد وبناقص الحكم الصبى والمجنون ولو بلغ الصبى حدا يمكن ان يتعلم حرفة او يحمل على الاكتساب فللولى حمله عليه والانفاق من كسبه ولو هرب عن الاكتساب في بعض الايام فعلى الولى الانفاق عليه بخلاف المكلف ويجب الانفاق على القريب وان كان فاسقا لعموم الادلة وان كان كافرا فالمنقول عن الاصحاب التصريح بوجوب الانفاق عليه ويدل عليه عموم الادلة وقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا لكن الاية لا يعم الاولاد وجعل الشيخ فخر الدين المانع من الارث كالرق والكفر والقتل مانعا وربما نقل عنه ان ذلك اجماعى وليس بجيد وقيد بعضهم الكافر بكونه معصوم الدم فلو كان حربيا لم يجب الانفاق عليه وهو محتمل ولو كان القريب رقا لم يجب نفقته بل يجب نفقته على المولى ولو فرض تقصير المولى في النفقة ولم يعتق من نحوه على بيعه او الانفاق عليه فالاقوى وجوب الانفاق على قريبه عملا بعموم الادلة السالم من المعارض ويشترط في المنفق القدرة فلو حصل له قدر كفايته اقتصر على نفسه والمعتبر من كفايته قوت يومه وكسوته اللائقة بحاله في الوقت الذى هو فيه شتاء او قايظا والالات المضطر اليها من الطعام والكسوة والفرش كذا الخادم والمركوب ان اضطر اليه في تحصيل القوت وغيره فان فضل عن ذلك شيء صرف في نفقة الزوجة كما بيناه ثم نفقة القريب فان قام بكفاية القريب ومؤنة يومه عمل في اليوم الثانى مثل ذلك ولو لم

يكن له زوجة وكان يفضل من ماله او كسبه ما يقوم بكفاية قريبه وكان التزويج يؤدى الى عدم الانفاق عليه فقد صرح بعض الاصحاب بجواز التزويج له وهو غير بعيد ولا تقدير في نفقة القريب لان المعتبر فيها المواساة ودفع حاجته بل المعتبر فيها الكفاية وقدر الحاجة يختلف باختلاف الاحوال والاشخاص والازمان ويجب الادم والملبوس والسكنى والمفروش بحسب الشتاء والصيف والنوم واليقظة ولو احتاج الى الخادم وجب والظاهر ان مؤنة القريب امتاع لا تمليك فلو تلفت في يده بغير تفريط وجب ابدالها وكذا لو اتلفها بنفسه لكن يجب عليه هنا ضمان ما اتلفه عند اليسار والمشهور استحباب اعفاف من يجب النفقة له وقيل بوجوبه للاب ويشترط حاجته الى النكاح والظاهر انه يقبل قوله بغير يمين ولا يتادى الوظيفة في ذلك وجوبا او استحبابا بالعجوز التى لا يليق بحاله ونفقة الزوجة تابعة للاعفاف في الوجوب والاستحباب وكذا القول في نفقة زوجة الاب التى يتزوجها بغير توسط الابن واوجب الشيخ في المبسوط نفقة زوجته وان لم يجب اعفافه لانه من جملة ضرورات كنفقة الخادم الضرورى ولو ماتت الزوجة والامة تجدد الحكم استحبابا او وجوبا وكذا لو طلقها النشوز او نحوه او باع الامة لذلك لا للتشهى ولو كان الاب واولاده محتاجين لم يجب عليه الانفاق الاب دون اولاده بخلاف ما لو كان المحتاج الولد واولاده ولا يقضى نفقة الاقارب ولا يستقر في الذمة قالوا ولو امره الحاكم بالاستدانة على قريبه الواجب الانفاق لغيبة او امتناع استقرت بذلك في ذمته ووجب عليه قضاؤها ولو اجتمع للمحتاج اب وام فالنفقة على الاب لا الام ولا اعرف في ذلك خلافا بين الاصحاب وغيرهم استدلوا الى قوله تعالى فان

ارضعن لكم فاتوهن اجورهن لعدم القائل بالفصل بين اجرة الرضاع وغيره وللقضية هند ولو فقد الاب او كان معسرا تام احد من اباء الام مقاما مقدما على الام الاقرب فالاقرب لا اعرف خلافا في ذلك بينهم وفي اقامة الحجة عليه عسر ولا يجرى هذا الحكم لاباء الاجهات وان كن لاب وان فقد الجميع او كانوا معسرين وجب على الام بالشرط قالوا فان فقدت او كانت معسرة فعلى ابيها وامها بالسوية وان علوا ويتقدم الاقرب فالاقرب وقد ذكر الشيخ وغيره من الاصحاب ان حكم الاباء والاجهات من قبل ام الاب حكم اباء الام من الطرفين وكذا ام الاب فيشاركون مع التساوى في الدرجة ويختص الاقرب الى المحتاج من اى جانب كان بوجوب الانفاق ولو وجد من الفروع واحد وجبت نفقة الاصل عليه بشرطه وان تعددوا في درجة واحدة وجبت عليهم بالسوية والمشهور انه لا فرق في ذلك بين الذكر والانثى وقيل بوجوبها على الذكر والانثى على حسب الميراث وقيل باختصاصها بالذكر والمشهور انه لا فرق ايضا بين الموسر بالفعل وبالقوة وظهر من كلام بعضهم ان فيه خلافا قالوا ولو اجتمع العمودان كالاب والابن والجد وابن الابن اشتركا في وجوب الانفاق وكان الاقرب بدرجة من اى الجانبين مقدما على الابعد قال بعض الاصحاب حكم الولد لو كان انثى وحكم الام مع الولد مطلقا لا يخلو عن اشكال من حيث المرتبة فان الابن مساو للام في المرتبة كما قلناه في الاب وكذلك البنت وكذلك هى مساوية للاب كالابن فيحتمل اشتراك الجميع في الوجوب على الام فانها مع وجود الاب متأخرة وتقديم الابن على الام لانه في مرتبة الاب المتقدم على الجد المتقدم عليها بل تقديم الاولاد مطلقا عليها لذلك فان البنت في مرتبة الابن المتقدم عليها بمراتب وتقديم الابن على البنت كما قدم

الاب على الام واشتراك البنت والام خاصة مع تقديم الابن عليهما لاشتراكهما في الانوثية الموجبة لتاخر المرتبة وتساويهما في القرابة بالنسبة المنفق عليه قال وليس في الباب دليل واضح وقد من تعرض من اصحابنا للبحث عن ذلك قال والوجه استواء الابن والبنت والام مع الولد مطلقا وبه قطع في التحرير وتردد في القواعد وان تعدد المنفق عليهم بشرط اعسارهم ويساره وعدم الاقرب منه وجب عليه انفاق الجميع ان وسع ماله وكسبه لذلك والا تعين انفاق الاقرب فالاقرب سواء كانوا من الاصول او الفروع او مختلفين ولا فرق في كل مرتبة بين الذكر والانثى فلو اجتمع اب للاب مع ام الام كانا سواء وكذا الاولاد المتعدد ولو اجتمع العمودان اعتبرت المراتب في الطرفين فمع التساوى في الدرجة اشتركوا ومع الاختلاف اختص الاقرب فالاولاد ذكورا واناثا ومختلفين يشاركون الابوين واولاد الاولاد الاجداد والجدات للاب او للام او لهما لو لم يكف سهم كل واحد لصاحبه ولم ينفعه نفعا يعتد به في اقتسامهم كذلك والقرعة فيه بينهم وجهان ولو اعتد بنفع نصيب بعضهم له لصغره مثلا دون الباقين اقرع فيمن عدا المنتفع مع تعدده والا اختص كل بنصيبه ويحتمل اختصاص المنتفع بنصيبه بالكل وفي ترجيح الاحوج لصغره او مرض بدون القرعة وجهان ولو كان الاقرب معسرا انتقل الوجوب بالابعد فانفق ثم ايسر الاقرب لم يرجع الابعد عليه بما انفق واذا دافع بالنفقة الواجبة اجبره الحاكم فان امتنع من الدفع مع امره تخير الحاكم بين حبسه وتاديبه لينفق بنفسه وبين ان يدفع من ماله مقدار النفقة ان كان له مال ظاهر ولو كان له عروض او عقار جاز للحاكم بيعه حيث توقف الانفاق على ماله

عليه ولا فرق في ذلك بين نفقة الزوجة والقريب في حكم الحاضر الممتنع
المنفق الغايب قالوا وله ان ياذن للمنفق عليه في الاستدانة والانفاق ثم
يرجع عليه ولو لم يقدر على الوصول الى الحاكم مع امتناع المنفق او غيبته ففي
جواز استقلال المنفق عليه اما بالاستقراض عليه او البيع من ماله وجهان ولا
يبعد الجواز لان ذلك من ضروب المقاصة حتى يقع اخذ القريب في الوقت والزوجة
مطلقا في نفقة المملوك يجب على الانسان نفقة ما يملكه من الحيوان
انسانا كان او بهيمة بلا فرق بين الصغير والكبير والصحيح والمريض والناقص
كالاعمى والزمن والمرهون والمستاجر وغير ذلك ولا بين الكسوب وغيره
لكن يتخير المولى في الكسوب بين الانفاق عليه من ماله واخذ كسبه وبين جعل
نفقته من الكسب فان لم يف نفقته وجب الباقي على المولى ولو كان مشتركا
بين المتعدد دون غيره قسمت النفقة عليهم بنسبة الحصص ولا تقدير لنفقة المملوك
شرعا بل الواجب قدر الكفاية وهل المعتبر في الكمية كفاية مثله في الغالب او كفاية
نفسه فيه وجهان اجودهما الثاني فيراعى رغبته وزهادته وكثرة اكله وقلته
فلو كان اكله زائدا عن متعارف امثاله بحيث يؤثر النقصان في قوته تاثيرا
بينا وجبت الزيادة واما الجنس والكيفية فيعتبر غالب القوت الذي يطعم منه
المماليك بالبلد لا مثال السيد وكذا الادام الغالب والكسوة الغالبة ولا
حال السيد في اليسار والاعسار ونحو ذلك مدخل في ذلك ولو كان السيد يتنعم
في الادام والكسوة استحب ان يدفع الى المملوك مثله للرواية ولو كان السيد يطعم
او يلبس دون المعتاد الغالب بخلا او رياضة فالظاهر انه يجب عليه رعاية الغالب
ويستحب ان يجلس رقيقه معه على المائدة ويطعمه خصوصا اذا كان هو الذي
يعالج طعامه فان لم يفعل فينبغي ان يطعمه منه ولو لقمة روي انه صلى الله

عليه

عليه وآله قال اذا جاء احدكم خادمه بطعامه وقد كفاه حره وعمله فليقعده
فلياكل معه والا فليناوله اكلة من طعام وفي رواية اخرى فليروغ له اللقمة
واللقمتين والاكلة بالضم اللقمة وترغيبها اذا رواها دسما وربما ظهر بعضهم
الوجوب احد الامرين مخيرا مع كون الاجلاس افضل والاستحباب فيما عالج
الطعام اكد ورعاية ذلك في حق الحاضر اولى قال بعض الاصحاب وليكن ما
يناوله من اللقمة كبيرة ليسد مسدا دون الصغيرة التي تهيج الشهوة ولا
تقضي النهمة ونفقة الحيوان امتاع لا تمليك فيسقط بمضي الزمان وان فعل
حراما وله ابدال ما اعطاه واذا امتنع السيد من الانفاق مع القدرة اجبره
الحاكم على الانفاق او البيع ومع تعذر البيع اجبره على الانفاق خاصة ان لم
يوجد له متبرع ولا يستحق عليه من الزكوة ونحوها ولا فرق في ذلك بين القن
والمدبر وام الولد لكن ام الولد يجبر المولى على الانفاق عليها خاصة ولو لم
يقدر على الانفاق عليها ولم يوجد النفقة لها من جهة اخرى فهل يجبر على
بيعها قطع الشهيد بذلك وقواه في المسالك ويحتمل العدم لعموم النهي عن
بيع ام الولد ويجوز مخارجة المملوك وهي ضرب خراج معلوم على الرقيق
يؤديه كل يوم او كل مدة مما يكتسبه فما فضل يكون له وقد ورد بجوازه
روايات منها صحيحة عمر بن يزيد وهي دالة على ان العبد يملك فاضل الضريبة
وليس للعبد اجبار السيد عليها وهل للسيد اجبار العبد على ذلك قيل لا
وصححه في المسالك لانه يملك استخدامه المعتاد لا تحصيل ذلك القدر
المطلوب منه بالكسب واختار في التحرير جواز اجباره عليها اذا لم يتجاوز به
المجهود فان فضل من الضريبة قدر كفايته فكله اليه والا كان على
المولى اتمام النفقة وان ضرب عليه اكثر ما يليق بحاله منعه منه الحاكم

ولا يجوز للمولى ان يكلف رقيقه الا ما يطيقه ويعتاد لمثله ولا يكلفه الاعمال الشاقة
الا في بعض الاوقات المعتادة لها قال بعض الاصحاب واذا عمل بالنهار اراحه بالليل و
بالعكس ويريحه في ايام الصيف في وقت القيلولة ويتبع في جميع ذلك العادة الغالبة
ويجب القيام بما يحتاج اليه البهائم المملوكة من السقي والعلف او تخليتها للرعي وورود
الماء ودفع الحر والبرد عنها بحسب المتعارف ويطرد ذلك في كل حيوان محترم فان
امتنع من ذلك اجبره الحاكم على ذلك او بيعها او ذبحها ان كان مما يقصد بالذبح
لاجل اللحم او الجلد وان لم ينتفع بها بالذبح اجبر على الانفاق او البيع مع امكانهما
او على الممكن منهما ان امكن البعض خاصة فان لم يفعل ناب الحاكم عنه على ما
يقتضيه الحال وان كان لها ولد وفر عليه من لبنها ما يكفيه الا ان يحصل
كفايته بغير اللبن ولا يجوز تكليف الدابة فوق طاقتها كتثقيل الحمل وادامة السير
ولا يجوز الحلب اذا كان يضر بالبهيمة لقلة العلف وان لم يضر ولدها ويكره ترك الحلب
اذا لم يكن فيه مضرة ويحتمل الوجوب قيل ويستحب ان لا يستقصي في الحلب وان يقص
الحالب اظفاره ويبقى للنحل شيء من العسل في اكواره ولو احتاج اليه في الشتاء
وجب قال بعض الاصحاب ويجوز غصب العلف لابقاء الدابة اذا لم يوجد غيره ولم يبذله
المالك بالعوض كما يجوز غصبه كذلك لحفظ نفس الانسان ويلزم المثل او القيمة
ويجب على مالك دود القز القيام بكفايته من الورق وان عز قال بعض الاصحاب
لو امتنع المالك من كفايتها اجبره الحاكم على ذلك فان احتاج باع من ماله
واشترى لها قدر الكفاية ويجوز تجفيف جوزها في الشمس وان هلكت تحصيلا
للغرض المطلوب منها قال بعض الاصحاب ما لا روح فيه كالعقار لا يجب
القيام بعمارته ولا زراعة الارض لكن يكره تركه اذا ادى الى الخراب
وفي وجوب سقي الزرع والشجر وحرثه مع الامكان قولان اشهرهما العدم

كتاب

كتاب الطلاق

والنظر في اطراف المطلق ويشترط فيه امور
اتفق الاصحاب على بطلان طلاق غير المميز من الصبيان ومن لم يبلغ العشر واختلفوا
في طلاق الصبي المميز الذي بلغ العشر فقال الشيخ في بيانه يصح طلاقه وتبعه ابن البراج
وابن حمزة وقال ابن ادريس لا يصح طلاق الصبي الا ان يبلغ وهو اختيار ابي الصلاح
وسلار وجمهور المتاخرين ونقل عن علي بن بابويه انه قال في رسالته والغلام اذا طلق
للسنة فطلاقه جائز ولعل الاول اقرب لمرسلة ابن ابي عمير المعتضدة بعموم موثقة
ابن بكير ورواية سماعة ويحمل رواية ابي الصباح وابي بصير على غير المميز ومن لم يبلغ
عشرا جمعا بين الادلة ولا يجوز طلاق الولي عن الصغير ولا يجوز طلاق
المجنون المطبق وذو الادوار يصح طلاقه في زمان افاقته ولا يصح طلاق
الولي عنه ولو طلق الولي عن المجنون المطبق لم يصح الا ان يبلغ فاسد العقل
مع مراعاة الغبطة على القول الاشهر الاقوى لصحيحة ابي خالد القماط ورواية
اخرى له ورواية شهاب بن عبد ربه وذهب الشيخ في الخلاف الى المنع محتجا باجماع
الفرقة واختاره ابن ادريس استنادا الى وجوه ضعيفة ونقل الشيخ فخر الدين الاجماع
على الاول والتقييد بان يبلغ فاسد العقل بناء على القول باختصاص ولاية الاب
والجد على المجنون بذلك وعلى القول الآخر يصح الحكم مطلقا ولو لم يكن له
ولي طلق عنه السلطان او نائبه ولا يصح طلاق السكران يعني من بلغ
تناول المسكر حدا يرتفع قصده وقيل في حده انه الذي اختلط كلامه المنظوم
وانكشف سره المكتوم ولا من زال عقله باغماء او شرب مرقد لعدم القصد
ولا يطلق الولي عنهم لعدم الاذن الشرعي يشترط في صحة الطلاق الاختيار
فلا يصح طلاق المكره بلا خلاف ويدل عليه الاخبار وكذا الحكم في سائر التصرفات
التي اكره عليها الا اذا كان الاكراه بحق فانه صحيح كاكراه الحربي على الاسلام

والمرتد ويتحقق الاكراه بتوعد لما يكون ضارا بالمكره بحسب نفسه او من تجري مجراه
مع قدرة المتوعد على ما توعد به وحصول العلم او الظن بانه يفعل به لو لم يفعل
ما يامره به سواء كان المتوعد به قتلا او قطعا او جرحا او ضربا او شتما او اخذ
مال ويختلف ما عدا القتل والقطع باختلاف طبقات الناس واحوالهم فقد يؤثر
القليل فيمن لا يؤثر في غيره الكثير وقد يؤثر اخذ مال قليل من بعضهم ولا يؤثر اخذ
اضعاف ذلك المال في غيره ومنهم من جعل اخذ المال من قبيل القتل فجعل القليل
والكثير منه محققا للاكراه والاول اقوى والضابط في هذا الباب حصول
الضرر عرفا بوقوع المتوعد به ولو خير الزوج بين الطلاق وبين دفع مال غير
مستحق فهو اكراه بخلاف ما لو خيره بين الطلاق وبين فعل يستحقه الآمر
من مال او غيره والاكراه يمنع وقوع الطلاق اذا لم يظهر ما يدل على الاختيار
فلو اكرهه على طلقة واحدة فطلق ثلثا قيل يقع الجميع لاشعار ذلك برغبته
واتساع صدره ويحتمل الحكم على الصيغة الاولى بالاكراه ويقع ما بعدها ولو
اوقع الثلث بصيغة واحدة فان كان يعتقد عدم صحة ما زاد على الواحدة بذلك
فهو كما لو اوقع واحدة خاصة وان كان يعتقد وقوع الثلث بهذا اللفظ دل
على الاختيار ولو اكرهه على ثلث فطلق واحدة قيل يقع للمغايرة والاقوى عدم
الوقوع لانه بعض ما اكره عليه وكذا لو اكره على طلاق زوجتين فطلق واحدة قيل
يقع والاقوى عدم الوقوع ولو اكرهه على طلاق زوجة فطلق زوجتين قيل
يقع الطلاق عليهما وقيل يقع وان وقع الطلاق بلفظ واحد بخلاف ما لو كان
مرتبا فيقع غير المكره عليه خاصة ولو اكره على طلاق احدى زوجتيه لا على
التعيين فطلق واحدة معينة قيل يقع والاقوى عدم الوقوع ولو اكره على صيغة
معينة فاتى بغيرها فالظاهر الوقوع ولو قصد المكره ايقاع الطلاق ففي وقوعه

وجهان

وجهان ولو تلفظ بالطلاق ثم قال كنت مكرها وانكرت المرأة فان كان هناك
قرينة يدل على صدقه بان كان في يد متغلب او كان محبوسا قبل قوله بيمينه
والا فلا فلو طلق في المرض ثم ادعى انه كان مغشيا عليه او مختلط العقل قيل
لم يقبل قوله الا ببينة مطلقا وقيل انما ذلك اذا طلق على الظاهر اما لو ظهر من حال
المريض اختلاط كعدم انتظام الكلام واضطراب الاحوال ثم ادعى فساد العقل
فالاظهر قبول قوله كما في دعوى الاكراه   القصد ويشترط انضمام الى
اللفظ الصريح للنص وهو اخبار متعددة ويعتبر قصد اللفظ والمعنى فلا
يقع طلاق الساهي والنائم والغالط والهازل والمغضب الذي ارتفع قصده
والاعجمي الذي لقن الصيغة ولا يفهم معناها ولو نسي ان له زوجة فقال النساء
طوالق او زوجتي طالق ثم ذكر لم يقع لعدم القصد ولو اوقع وقال لم اقصد الطلاق
فالذي ذكره جماعة من الاصحاب انه يقبل منه ظاهرا ويدان بنيته باطنا وان   قُبل كذا في نج   دين كذا في نج
تاخر تفسيره ما لم يخرج من العدة لانه اخبار عن نيته ولا يمكن الاطلاع عليها
الا من قبله واطلاق كلامهم يشمل ما اذا تجرد عن قرينة دالة على عدم القصد و
عدمه وما كان في العدة الرجعية او البائنة وما لو صادقته المرأة على ذلك
وعدمه واستشكله بعض الاصحاب على اطلاقه بناء على ان الظاهر من حال العاقل
المختار القصد الى الفعل فاخباره بخلافه مناف للظاهر ولو نظر الى ترجيح الاصل هنا
لزم مثله في البيع وغيره من العقود ولم يقولوا به بل اتفقوا على عدم القبول
واختصاص الطلاق بذلك مشكل بل الامر فيه اشد لقول النبي صلى الله
عليه واله ثلاثة جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة ولان
حق الغير متعلق به فلا يقبل في حقه والاستشكال في موضعه وربما خصه
بعضهم بما لو توقع في العدة الرجعية والحكم فيها صحيح لكن قبول قوله حسن

حيث انه رجعة لا من حيث انه يرجع اليه في الفصل وقوى بعض الاصحاب
عدم القبول الا مع قيام القرينة على صدقه او كونها في عدة رجعية فيجعل
ذلك بمنزلة الرجعة لعدم لحوقه الى الزوجة على ذلك لم يبعد القبول لان
الحق منحصر فيهما وهو متجه ويجوز الوكالة في الطلاق للغائب بلا خلاف والحاضر
على الاشهر الاصح لصحيحة سعيد الاعرج وغيرها وذهب الشيخ واتباعه الى المنع
استنادا الى رواية زرارة الدالة على عدم جواز الوكالة في الطلاق حملها على
الحاضر جمعا بين الروايات وهي ضعيفة السند فلا تعارض الصحيح مع امكان
التاويل فيها وعلى قول الشيخ يتحقق الغيبة بمفارقة مجلس الطلاق وان كان
في البلد ولو وكلها في طلاق نفسها ففي صحته قولان والادلة من الجانبين
محل بحث
في المطلقة ويشترط فيها امور لا خلاف بين
الاصحاب في ان المطلقة يشترط فيها الزوجية والدوام لان الطلاق حكم
شرعي فيجب الاقتصار على ما يثبت الحكم فيه من الشرع فلو طلق الموطوءة بالملك
او الاجنبية سواء اطلق او علق على التزويج لم يكن له حكم وكذا لو طلق
المتمتع بها وخالف فيه بعض العامة فجوز وقوع الطلاق على الاجنبية
مطلقا وجوز بعضهم وقوعه عليها بشرط تزويجها بمعنى احتساب ذلك
من الطلقات الثلث المحرمة ويدفعه صحيحة محمد بن قيس وصحيحة الحلبي
ورواية حمزة بن حمران ورواية عبد الله بن سليمان ورواية سماعة وغيرها
الطهارة من الحيض والنفاس اتفق العلماء على تحريم طلاق
الحائض والنفساء وان وقع فباطل بلا خلاف فيه بين علمائنا ويدل
عليه اخبار كثيرة واستثنى من هذا مواضع منها اذا كان الزوج غائبا و
جواز الطلاق ح اتفاقي بين الاصحاب في الجملة وانما الخلاف في ان الجواز

محلق

محلق بالغيبة من غير اعتبار امر اخر ام لا فذهب المفيد وابن ابي عقيل وعلي
بن بابويه وابو الصلاح وغيرهم الى جواز طلاقها اذا كانت بحيث لا يمكنه
استعلام حالها من غير تربص وادعى ابن ابي عقيل تواتر الاخبار بذلك و
قال الصدوق واقصاه خمسة اشهر او ستة اشهر واوسطه ثلثة اشهر
وادناه شهر وذهب الشيخ في النهاية وجماعة الى اعتبار الشهر وذهب ابن الجنيد
والعلامة في المختلف الى اعتبار ثلثة اشهر واعتبر في الاستبصار مضي مدة
يعلم او يظن بحسب حالها انتقالها من الطهر الذي واقعها فيه الى اخر وانه
لا يتقيد بمدة غير ذلك واليه ذهب المحقق واكثر المتاخرين والاقوى عندي
القول الاول لصحيحة محمد بن مسلم وصحيحة زرارة وغيرهما عن ابي جعفر عليه السلم
والى عبد الله عليه السلم وصحيحة اسمعيل الجعفي عن ابي جعفر عليه السلم وحسنة جميل
وصحيحته وموثقته وصحيحة حماد بن عثمن المنقولة في الخصال وصحيحة محمد
بن مسلم وحسنة الحلبي وما دل على اعتبار الشهر كموثقة اسحق بن عمار واعتبار
ثلثة اشهر كصحيحة جميل بن دراج وموثقة اسحق بن عمار الموافقة لقول الصدوق
محمول على الاستحباب جمعا بين الادلة وهذا الجمع اقرب مما قيل هنا في
وجه الجمع ولو طلق بعد الغيبة مطلقا على المختار او بعد المدة المعتبرة على
اقوال الاخرى ثم اتفق كونها حائضا في وقت الطلاق صح لعموم الروايات
وخصوص رواية ابي بصير وكذا لو ظهر بعد ذلك كونها في طهر المواقعة وربما
قيل هنا بعدم الوقوع استنادا الى تعليل ضعيف ولو طلقها قبل مضي المدة
المعتبرة على القول باعتبارها ثم ظهر بعد الطلاق وقوعه في طهر لم يقربها فيه
ففي صحته على القول باعتبار المدة وجهان ولو طلقها بعد الشرط المعتبر لكن
اتفق مخبر يجوز الاعتماد عليه شرعا فاخبر قبل الطلاق بانها حائض ففيه

تعين عادتها ففي صحة الطلاق وجهان وعموم الاخبار يقتضي الصحة ولو
خرج الزوج في طهر اخر غير طهر المواقعة صح طلاقها من غير تربص ولو زنت
في الحيض ذكره الشيخ وجماعة من الاصحاب وهو متجه على ما اخترناه لعموم ادلة
جواز الطلاق حال الغيبة واستشكل الطلاق الحكم به بعض من اعتبر المدة
نظرا الى ان ما تضمن بطلان طلاق الحيض متناول لهذه الصورة واستوجه
صحة طلاقها من غير تربص اذا اتفق وقوع الطلاق في الطهر والحاضر اذا كان
بحيث لا يمكنه الوصول الى زوجته حتى يعلم حيضها كالمحبوس فالمعتبر في صحة
طلاقها مضي شهر لصحيحة عبد الرحمن بن الحجاج وبمضمونها افتى الشيخ في
النهاية وجماعة وانكره ابن ادريس مدعيا نفي الخلاف فيما يدعيه والوجه
الاول لصحة الرواية واشتهار العمل بها بين الاصحاب ومن المواضع المستثناة
من الحكم ببطلان الطلاق في حال الحيض غير المدخول بها والحامل على
القول بانها تحيض لصحيحة اسمعيل بن جابر الجعفي عن ابي جعفر عليه السلم قال خمس
يطلقن على كل حال البين حملها والتي لم يدخل بها زوجها والغائب عنها
زوجها والتي لم تحض والتي قد جلست عن المحيض وفي معناه حسنة الحلبي
وصحيحة جميل وموثقته وحسنته وصحيحة حماد بن عثمن المذكورة في الخصال
ان يكون الطلاق في طهر لم يجامعها فيه للاجماع والاخبار المستفيضة
ويسقط اعتباره في الصغيرة واليائسة والحامل لصحيحة اسمعيل الجعفي
وغيرها وذكر الشيخ في النهاية ان المراد بالصغيرة من نقص سنها
عن تسع سنين قال ومن كان لها تسع سنين فصاعدا ولم يكن حاضت
بعد واريد طلاقها فليصبر عليها ثلثة اشهر ثم يطلقها بعد ذلك وفي هذا
التخصيص نظر والمذكور في الروايات التي لم تحض ولا يبعد ان يكون المراد

من لم تحض

لم تحض مثلها عادة وان زاد سنها عن التسع ولما المسترابة وهي في
اصطلاحهم من كانت في سن من تحيض ولا تحيض سواء كان لعارض من
مرض او رضاع او خلقة فيشترط في صحة طلاقها مضي ثلثة اشهر من حين
المواقعة فلو طلقها قبله لم يصح والظ انه موضع وفاق ويدل عليه رواية
داود بن ابي يزيد العطار ولا يلحق بالمسترابة من تجاوز الحيض في كل مدة
يزيد عن ثلثة اشهر بل هي من اقسام ذوات الحيض فيجب استبراؤها بحيضة
وان توقفت على اكثر من ذلك كما صرح به بعض الاصحاب تعيين
المطلقة اما لفظا كقوله فلانة باسمها المميز لها عن غيرها او بالاشارة اليها
الرافعة للاشتراك او بذكر الزوجة حيث لا يكون له غيرها او نية عند
جماعة من الاصحاب وذهب جماعة اخرى منهم الى عدم الاشتراط والمسئلة عندي
محل اشكال وحيث ينوي واحدة بعينها يؤمر بالتبيين على الفور ولو اخر اثم
ويحتمل الفرق بين البائن والرجعي ولو ارسل اللفظ ولم ينو واحدة وقلنا
بصحته فهل يستخرج المطلقة بالقرعة او يرجع الى تعيينه فيه قولان وعلى
الثاني ففي وقوعه من وقت التلفظ بالطلاق او من حين التعيين وجهان
اختار اولهما الشيخ في المبسوط وثانيهما العلامة في القواعد والتحرير ويعبر
عن هذا الخلاف بان التعيين بيان موقع او ايقاع او بان ارسال اللفظ
المبهم ايقاع طلاق او التزام طلاق في الذمة ويشكل على القول الثاني الحكم
بتحريمها عليه قبل التعيين مع الاتفاق عليه ويتفرع على القولين العدة فعلى
الاول يعتبر العدة من حين اللفظ وعلى الثاني من حين التعيين وفي المسئلة
ابحاث طويلة متفرعة على القول بعدم اشتراط التعيين في
الصيغة والصيغة المتلقاة عن الشارع لا انت طالق قبل النكاح طالق كما في

بالتبيين

حسنة محمد بن مسلم ونقله البزنطي في جامعه عن محمد بن سماعة عن محمد بن مسلم بتفاوت
في المتن وكما في حسنة الحلبي ولو قال انت الطلاق او طلاق او من المطلقات لم يكن شيئا
ولو نوى به الطلاق للحصر المفهوم من الروايتين وكذا انت مطلقة لذلك وقال الشيخ الاقوى
انه يقع اذا نوى الطلاق ولو قال طلقت فلانة قال الشيخ لا يقع واستشكله المحقق ولو
قال نعم في جواب هل طلقت فلانة ففيه قولان احدهما وقوع الطلاق به وهو اختيار
جماعة منهم الشيخ في النهاية استنادا الى رواية السكوني والرواية ضعيفة والحصر المفهوم
من الروايتين ينفيه والمشهور بين المتاخرين ومنهم ابن ادريس انه لا يقع بغير العربية مع
القدرة عليها لان الوجه هو الوارد في القرآن المتكرر في لسان الشرع دون غيره فيقتضي عليها
قصر الازالة الحكم المستصحب على مورد اليقين وذهب جماعة من الاصحاب منهم الشيخ
في النهاية الى الاجزاء استنادا على قوله انت طالق من اللغات والا قدر على العربية لان
المقصود بالذات هو المعاني والالفاظ مقصودة بالعرض للدلالة عليها ويؤيده رواية
حفص عن ابيه عن علي عليه السلم ولعل هذا القول اجود ولا اشكال في الاجتزاء بالترجمة
مع العجز عن العربية ولا يقع بالاشارة مع القدرة على النطق ولو عجز عن النطق كفت الاشارة
كما يقع بها غير الطلاق ويعتبر في صحتها ان يكون مفهمة لمن يخالطه ويفهم طريقته ان
لم يكن مفهمة على العموم ويعتبر فهم الشاهدين لطالقيتها مقام النطق ولو عجز الاخرس
بالكتابة احتمل قيامها مقام الاشارة فلا يعتبر ضميمة الاشارة اليها ويحتمل تقدم
الكتابة كما ذهب اليه ابن ادريس ويدل عليه رواية ابن ابي نصر واعتبر جماعة
من الاصحاب منهم الصدوق فيه القاء القناع على المرءة يرى انها قد حرمت عليه لرواية
السكوني ورواية ابي بصير وهو محتمل ومنهم من خير بين الاشارة وبين القاء القناع ومنهم
من جمع بينهما وفي المسالك الحق الاكتفاء بالاشارة المفهمة فالقاء القناع مع افهامه
ذلك من جملتها وضعف سند الرواية يمنع من جعلها العلا انهم مع افادة القاء القناع

ارادة

الطلاق يدخل في افرادها الاشارة فيكون الرواية شاهدا واتفق الاصحاب على
عدم وقوع الطلاق بالكتابة للحاضر القادر على التلفظ واختلفوا في وقوعه
من الغائب فذهب الاكثر منهم الشيخ في المبسوط وابن ادريس الى العدم مدعيا في الخلاف
الاجماع استصحابا للحكم الزوجية الى ان يثبت المزيل ولحسنة زرارة وذهب الشيخ
في النهاية واتباعه الى وقوعه من الغائب لصحيحة ابي حمزة الثمالي وهو اقرب جمعا
بين الصحيح وحملا للخبر الاخر على الحاضر او عدم النية جمعا وعلى القول بوقوعه
بها يعتبر القصد بها الى الطلاق واشهاد شاهدين وهل يشترط رؤيتهما حال
الكتابة ام يكفي رؤيتهما لها بعد ذلك فيه حين قرائتها فيه وجهان والاول احوط
ولا فرق في الغائب بين البعيد بمسافة القصر وعدمه ويحتمل شموله للغائب
عن المجلس لعموم النص والوجه اعتبار الغيبة عرفا ولا بد من ان يكون المكتوب كلاما
معتبرا في الطلاق ولا يقع الطلاق بغير الصريح فلو قال خلية او برية او حبلك
على غاربك او الحقي باهلك او بائن او حرام او بتة او بتلة لم يقع سواء نوى الطلاق
ام لا ويدل عليه صحيحة الحلبي وحسنة محمد بن مسلم لتضمنهما نفي اكثر هذه المذكورات ولو
قال اعتدي فالمشهور بين الاصحاب انه لا يقع بها الطلاق وقال ابن الجنيد انه
يقع وهو اقوى لحسنة محمد بن مسلم وحسنة الحلبي وروى الشيخ في التهذيب عن
علي بن الحسن الطاطري قال الذي اجمع عليه في الطلاق ان يقول انت طالق
او اعتدي وذكر انه قال لمحمد بن ابي حمزة كيف يشهد على قوله اعتدي قال يقول
اشهدوا اعتدي والشيخ اول الاخبار بتاويل بعيد جمعا بينها وبين ما نقل
عن الحسن بن سماعة انه قال ليس الطلاق الا كما روى ابن بكير بن اعين ان
يقول لها وهي طاهر من غير جماع انت طالق وكل ما سوى ذلك ملغى والوجه ان
هذا الجمع لمعارضة تلك الاخبار المعتبرة وقد يقال يمكن ان يقال ان الحكم

بوقوع الطلاق بقوله اعتدي مع النية وهو كناية قطعا يدل على وقوعه
بنحوه من الكنايات التي اوضح معنى من قوله اعتدي مثل قوله انت مطلقة او
طلقتك او سرحتك او فارقتك الى غير ذلك بل قيل ان الفراق والسراح وما اشتق
منهما ومن الطلاق صريح لا كناية لورودها في القرآن مرادا بها الطلاق فما دل على
وقوع الطلاق بقوله اعتدي يدل على وقوعه بهذه الالفاظ من باب مفهوم الموافقة
ويبقى الكنايات التي هي مساوية لقوله اعتدي او اخفى مردودة لعدم الدليل ومنها
في حكم الرواية بردة وح يكون قد عملنا بجميع الاخبار المعتبرة مؤيدا بعموم الايات و
الاخبار الدالة على الطلاق من غير تقييد بصيغة واجاب عن مفهوم الحصر في الخبر
بان ما ذكرنا داخل في الحكم التزاما وبالحمل على التاكيد وفي اشكال والوجه التوقف
عن المنصوص والمعروف من مذهب الاصحاب انه يشترط تجريد الطلاق عن الشرط وهو
ما يحتمل وقوعه وعدمه كدخول الدار وعن الصفة وهو ما لا بد من وقوعه عادة
كطلوع الشمس وادعى ابن ادريس عليه الاجماع وفي الشرايع اسنده الى قول مشهور
لم نقف فيه على مخالف ويمكن الاحتجاج عليه بصحيحة الحلبي وصحيحة محمد بن سنان
وموثقة ابي اسامة الشحام ويمكن الاحتجاج عليه ايضا بالحصر المفهوم من حسنة
محمد بن مسلم ومن حسنة الحلبي في الجملة ولعدم الاشتراط بعض المؤيدات ولو فسر
الطلقة باثنتين او ثلثا كما لو قال انت طالق ثلثا فلا يقع بمجموعه اتفاقا و
اختلف الاصحاب في انه هل يقع باطلا من راس او يقع منه واحدة ويلغو
الزايد فذهب الاكثر الى الثاني استنادا الى الروايات المتعددة المتضمنة لان
الطلاق ثلثا في مجلس واحدة وبان المقتضي موجود والمانع مفقود وفيه
ان المتبادر من الروايات كون الطلاق بالفاظ متعددة ويمنع وجود المقتضي
وذهب المرتضى في الانتصار وابن ابي عقيل وسلار وابن حمزة الى الاول ومستنده

صحيحة

صحيحة ابي بصير ورواية علي بن اسمعيل وان المنفردة غير مرادة والمراد غير واقع
ويمكن الاستدلال عليه ايضا بما رواه الحفص بن البختري باسناد معتبر عن
ابي عبد الله عليه السلم قال اياكم والمطلقات ثلثا فانهن ذوات ازواج وفي
رواية عمر بن حنظلة والمطلقات ثلثا في مجلس واحد فانهن ذوات ازواج
وقريب منه ما روي عن امير المؤمنين علي عليه السلم ان رجلا قال له اني طلقت
امرأتي ثلثا في مجلس قال ليس بشيء الحديث ويؤيده رواية هارون بن خارجة
المذكورة في خرايج الجرايح ويؤيده مفهوم حسنة محمد بن مسلم والمسئلة لا تخلو
عن اشكال وان كان الترجيح للقول الاول ولو كان المطلق يعتقد الثلث
لزمه وفي معنى الطلاق ثلثا كل طلاق محكوم بصحته عند العامة اذا
كان باطلا عندنا كالطلاق الواقع في الحيض وبغير الاشهاد ومعلقا
على الشرط وبالكتابة مع الغيبة وغير ذلك وفي المسالك ظاهر الاصحاب
الاتفاق على الحكم وقد ورد بهذا الحكم روايات كثيرة كرواية ابرهيم بن محمد
الهمداني وموثقة عبد الاعلى وموثقة محمد بن مسلم ورواية علي بن ابي حمزة و
موثقة جميل بن دراج وغيرها وقيل انها مؤيدة بعمل الناس على ذلك من زمن
الائمة عليهم السلم الى زماننا هذا من غير نكير ويمكن الاستدلال عليه بما
رواه الصدوق عن العلا بن رزين في الصحيح انه سئل ابا جعفر عليه السلم عن
جمهور الناس فقال هم اليوم اهل هدنة ترد ضالتهم وتؤدى امانتهم و
تحقن دماؤهم ويجوز مناكحتهم وموارثتهم في هذه الحالة ولو قال انت
طالق للسنة صح اذا كانت طاهرة ولو قال للبدعة او محرم او فاسد او
نحو ذلك قيل يصح الطلاق و يلغو الزايد وقيل يبطل ولعله الاقرب
لو قال انت طالق في هذه الساعة ان كان الطلاق يقع بك فقال الشيخ

لا يصح لتعليقه على الشرط وقيل يصح والله اعلم وقوعه لان المعلق على الشرط لا يبطل
من حيث اشتماله على الشرط بل من حيث عدم التنجيز

في الاشهاد

ويشترط في صحة الطلاق حضور شاهدين يسمعان الصيغة فلو تجرد عن
الشهادة كان باطلا وان تحقق باقي شرائط الصحة والاصل فيه الاية والاخبار
مع اتفاق الاصحاب عليه ويكفي سماعهما ولا يعتبر استدعائهما الى السماع
لحسنة صفوان بن يحيى وحسنة احمد بن محمد بن ابي نصر ورواية علي بن احمد بن اشيم
وعموم الادلة وذكر بعض الاصحاب انه لا بد من حضور شاهدين يسمعان الطلاق
بحيث يتحقق معه الشهادة بوقوعه وانما يحصل ذلك مع العلم بالمطلقة على وجه
يشهد العدلان بوقوع طلاقها ولا يكفي مجرد سماع العدلين من غير علم بالمطلق
والمطلقة فان ذلك لا يسمى اشهادا واستشهد بكلام الشيخ في النهاية واستدل
برواية محمد بن احمد بن مطهر قال وممن صرح باعتبار علم الشهود بالمطلق الشيخ فيه
ونقل كلامه ويدل على خلافه ما ذكره صحيحة ابي بصير يعني المرادي عن ابي جعفر ع
ولا بد من اجتماع الشاهدين حال التلفظ بالطلاق لحسنة احمد بن محمد بن ابي نصر
والمعتبر شهادة رجلين خارجين عن المطلق ولو كان المطلق وكيل الزوج ففي
شهادته قولان ويعتبر في الشاهدين العدالة وذهب جماعة منهم الشيخ في النهاية
الى الاكتفاء بظاهر الاسلام اما بناء على ان الاصل في المسلم العدالة واما لقول
ابي الحسن عليه السلام في حسنة البزنطي من ولد على الفطرة اجيزت شهادته بعد
ان تعرف منه خيرا ويوافقه قول الرضا عليه السلام في صحيحة عبد الله بن المغيرة
كل من ولد على الفطرة وعرف بصلاح في نفسه جازت شهادته وفي المسالك رجح
هذا القول نظرا الى الحسنة المذكورة بان الخير نكرة تفيد الاطلاق فيتحقق بالصلاة
والصيام وان خالف في الاعتقاد الصحيح قالوا في تصدير الخبر باشتراط العدالة له

لثم

ثم الاكتفاء بما ذكر تنبيه على ان العدالة هي الاسلام وتنظر فيه بعض الاصحاب
نظرا الى ان المتبادر من قولنا عرفت من هذا الرجل خيرا انه عرف منه الخير خاصة
كما ان قولنا عرف منه الصلاح كونه معروفا بهذا الوصف ممتازا به فيكون
في الروايتين دلالة على تحقق العدالة المعتبرة في الشهادة بان يظهر من حال الشخص
الخير والصلاح دون الفسق الذي يترتب عليه الخروج عن الايمان وللتأمل
في هذا المقام مجال وكيف ما كان فلا ريب في انه اذا عرف من الشخص خيرا و
صلاحا ولم يظهر منه فسق صدق عليه مدلول الروايتين من غير حاجة الى التفتيش
ولا معارض للروايتين مع وضوح سندهما فتعين المصير اليهما وعلى
المشهور من اعتبار العدالة فالمعتبر ثبوتها بحسب الظاهر لا بحسب الواقع فلا يقدح
فسقهما في الواقع مع ظهور العدالة عند الزوج ومن يترتب على الطلاق حكما فان اشترط
حكم الحاكم بهما وهل يقدح فسقهما في نفس الامر بالنسبة اليهما حتى لا يصح لاحدهما
ان يتزوج بها ام لا فيه وجهان اقربهما الثاني ولو علم الزوج فسقهما مع ظهور
عدالتهما ففي الحكم بوقوع الطلاق بالنسبة اليه حتى يسقط عنه حقوق الزوجية
ويبيح زوجها الخامسة وجهان اقربهما عندي العدم وفي المسالك ان الصحة
لا تخلو من قوة ولا يقع بشهادة شاهد واحد ولا بشهادة النساء منفردات ولا
منضمات الى الرجال للحسنة المذكورة ولو طلق ولم يشهد ثم اشهد كان الاول
لغوا والثاني صحيحا ان استجمع شرائط صحة الطلاق وصحيحة احمد بن ابي نصر
مطلق في انها تعتد من يوم الاشهاد ولعلها محمولة على المقيدة رعاية للادلة

من الطلاق — في اقسام الطلاق وفيه فصلان

طلاق السنة وطلاق البدعة والاول الطلاق الواقع على الوجه الشرعي وجعلوا
طلاق البدعة ثلثا طلاق الحائض بعد الدخول مع حضور الزوج معها او

غيبته دون المدة المشترطة على القول باعتبارها مع كونها حائلا وكذا النفساء
والطلاق في طهر قربها فيه والطلاق الثلث المرسلة والكل محرم باطل عند اصحابنا
لا يقع بها طلاق الا الاخير فانه يقع به واحد على قول وعد منه الطلاق الثلث
من غير رجعة بينهما وقال بعض الاصحاب ينبغي ان يكون ذلك من اقسام الطلاق الباطل
دون البدعي اذ لا دليل على التحريم فيه ولم يذكروا من طلاق البدعة الطلاق من
غير اشهاد والطلاق بالكناية فلعل طلاق البدعة عندهم اخص بالباطل وطلاق
السنة ينقسم الى باين ورجعي والباين ما لا يصح للزوج معه الرجعة وهو
ستة طلاق التي لم يدخل بها واليائسة ومن لم تبلغ المحيض والمختلعة و
المباراة ما لم يرجعا في البذل والمطلقة ثلثا بينهما رجعتان وفي الصغيرة
واليائسة خلاف سيجيء والطلاق الرجعي هو الذي للمطلق مراجعتها سواء راجع
ام لا وهو ينقسم الى طلاق عدة وطلاق سنة بالمعنى الاخص وغيرهما والطلاق
للعدة ينقسم على ما فسره بعض الاصحاب هو ان يطلق على الشرائط ثم يراجعها
قبل خروجها من عدتها ويواقعها ثم يطلقها في غير طهر المواقعة ثم يراجعها ويواقعها
ثم يطلقها في طهر آخر فانها تحرم عليه حتى تنكح زوجا غيره ويدل على هذه الكيفية
صحيحة زرارة وفي رواية ابي بصير في الحسن بحسب الظاهر وقع قريبا من هذا [illegible]
لكن وقع التعبير بطلاق الرجعة ويستفاد من كلام بعضهم ان المعتبر في طلاق
العدة ثانيا بعد الرجوع والمواقعة وبعضهم لم يعتبر الطلاق ثانيا قبل وربما
لاح من كلام الشيخ في النهاية وجماعة ان الطلاق الواقع بعد المراجعة و
المواقعة يوصف بكونه عديا وان لم يقع بعده رجوع ووقاع لكن الطلاق
الثالث لا يوصف بكونه عديا الا اذا وقع بعد الرجوع والوقاع وفي بعض
الروايات تدل على التعليل والطلاق للسنة على ما فسره بعضهم ان يطلق

على

على الشرائط ثم يتركها حتى تخرج من العدة ويعقد عليها ثانيا عقدا جديدا
بمهر جديد ثم يطأها ثم يطلقها في طهر اخر ويتركها حتى تخرج العدة ثم يتزوجها
بعقد جديد ومهر جديد ثم يطأها ثم يطلقها في طهر اخر فيحرم عليه حتى
تنكح زوجا غيره فالمعتبر فيه الخروج من العدة والتزويج بعده ولم يعتبر
فيه بعضهم سوى عدم الرجوع في العدة ويدل عليه صحيحة زرارة
وصحيحة محمد بن مسلم ورواية ابي بصير في الحسن على الظاهر ورواية ابن بكير
زيادة في الصحيح وذكر في المسالك ان النسبة بين الطلاق السني بالمعنى
الاخص وكل واحد من البائن والرجعي عموم وخصوص من وجه قال
وما ذكرناه هو مدلول فتاوى الاصحاب اجمع ولكن الظاهر من الاخبار اختصاصه
بالطلاق الرجعي ويدل على ما ذكره صحيحة زرارة لكن ما استنده الى فتاوى الاصحاب اجمع في
تامل وقد ذكر بعض المتاخرين ان مقتضى النص وكلام الاصحاب ان طلاق السنة
من اقسام الطلاق الرجعي قال وبذلك صرح ابن ادريس في سرائره والعلامة في جملة
من كتبه وفيه مسائل المطلقة تسعا للعدة تحرم عليه
مؤبدا ونقل جمع من الاصحاب الاجماع عليه ويدل عليه قول الصادق ع في رواية زرارة
وداود بن سرحان والذي يطلق الطلاق الذي لا يحل له حتى تنكح زوجا غيره ثلث
مرات لا تحل له ابدا وروى الكليني في الصحيح عن جميل بن دراج عن ابي عبد الله
عليه السلام وابراهيم بن عبد الحميد عن ابي عبد الله وابي الحسن عليهما السلام قالا اذا
طلق الرجل المرأة فتزوجت ثم طلقها زوجها فتزوجها الاول ثم طلقها فتزوجت
رجلا ثم طلقها فتزوجها الاول ثم طلقها هكذا ثلثا لم تحل له ابدا وظاهر الروايتين
يقتضي حصول التحريم بالطلاق التسع التي ليست للعدة ولا اعلم بمضمونهما قايلا
كل امرأة استكملت الطلاق ثلثا فانها تحرم على المطلق حتى تنكح زوجا غيره

سواء كانت مدخولاً بها ام لا راجعها ام لا للاية والاخبار ولا يعتبر استيفاء العدة
كل مرة وعدم رجوع الزوج في العدة بحرم الثالثة حتى تنكح زوجاً غيره وكذا لو استوفت
العدة في احد الطلقات فهذه الطلاق تنافى طلاق العدة في تحريمها بعد الثلثة
الى ان تنكح زوجاً غيره على المعروف من مذهب الاصحاب ونقل عن عبد الله ابن بكير انه خالف في هذا
الحكم وقال ان هذا الطلاق لا يحتاج الى المحلل بعد الثلث بل استيفاء العدة بعدم التحريم
وهو كلام الصدوق في الفقيه والصحيح الاول لصحيحة الفضلاء وصحيحة عبد الله
بن سنان ورواية ابي بصير وان ثبتها روايات لا تصلح لمعارضة ما ذكرنا مع الطعن فيها
والمعروف ان هذا الطلاق يعني ما استوفت فيه العدة لا يحرم مؤبداً مطلقاً بخلاف
طلاق العدة حيث يثبت التحريم به مؤبداً في التاسعة وذكر في المسالك انه اتفاقي وقد سمعت
مخالفة ظاهر بعض الروايات لهذا الحكم   اجمع علماؤنا على جواز طلاق الحامل مرة
واحدة ويدل عليه الاخبار واختلفوا في جواز طلاقها ثانياً فنقل عن الصدوق وابن
الجنيد المنع من طلاق العدة الا بعد مضي ثلثة اشهر سواء في ذلك طلاق العدة وغيره وذهب ابن
الجنيد الى المنع من طلاق العدة الا بعد شهر لم يتعرض لغيره وذهب جماعة منهم الشيخ
في النهاية الى جواز طلاقها مستعدة بعد الرجوع والمواقعة وذهب اكثر المتأخرين
الى جواز طلاقها مطلقاً كغيرها والاخبار في هذا الباب مختلفة ففي اكثرها ان طلاق
الحامل واحدة كصحيحة الحلبي وصحيحة اسمعيل الجعفي وحسنة الحلبي وموثقة
ابي بصير وسماعة ورواية الكناني لكن نقل المحقق الاجماع على جواز طلاقها ثانياً في
الجملة وفي غير واحد من الاخبار دلالة على جواز طلاق الحامل اكثر من مرة والتخصيص
فيها بالعدة وقد دلت الاخبار جميعاً مشكل وان لم يكن شيء منها صحيحاً مع اعتضادها
بما دل القران عليه من جواز طلاقها فلعل الاقرب القول الاخير ويحمل اخبار المنع
على الكراهة جمعاً بين الادلة   اذا طلق الحامل ثم راجعها فان واقعها ثم

طلقها في طهر اخر من غير مواقعة فيه صح بلا خلاف وان لم يواقعها ثم طلقها في طهر
اخر ففي صحته خلاف بين الاصحاب ومذهب الاكثر الصحة ونقل عن ابن ابي عقيل
المنع من الصحة والاقرب الاول للعمومات وصحيحة عبد الحميد بن غواص ومحمد بن مسلم
وصحيحة احمد بن محمد بن ابي نصر وحسنة ابي علي بن راشد وما احتج لابن ابي عقيل
كرواية ابي بصير مع ضعفها ما قول وكذا صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج وصحيحة
زرارة جمعاً بين الادلة وان لم يواقعها بعد المراجعة ثم طلقها ثانياً في ذلك
الطهر الذي طلقها فيه اولاً فذهب الاكثر الى الصحة للعمومات وموثقة اسحق
بن عمار خلافاً لابن ابي عقيل ويوافق قوله صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج التي
الى انها محمولة على الكراهة   اذا طلق الغائب واراد العقد على رابعة
صبر تسعة اشهر لاحتمال كونها حاملاً وحسنة حماد بن عثمان وقيل سنة وهو قول
العلامة في القواعد وهو ضعيف وهل يتعدى الحكم الى تزويج اخت المطلقة فيه
قولان ولعل الاقوى العدم كما هو مختار ابن ادريس فيقتصر على مدلول الحسنة
المذكورة الواردة في العقد على الرابعة ويعمل في الباقي على عموم صحيحة محمد بن
مسلم الدالة على اعتبار ثلثة اشهر ولعل ذلك مبني على الغالب من انقضاء العدة
بثلثة اشهر ولا يعمل على الظن في العقد على الرابعة بل لا بد من العلم بانتفاء
الحمل وموضع الاشتباه ما اذا كان الطلاق رجعياً فلو كان بائناً جاز تزويجها
مطلقاً   يكره للمريض ان يطلق مطلقاً لورود النهي عن ذلك في عدة روايات
مضافاً الى اصل الجواز وصحيحة الحلبي الدالة على جواز الطلاق وانها ان مات ورثته
وان ماتت لم يرثها وتبطل عبارة المفيد في القواعد التحريم وهو ضعيف
ولو طلق صح للصحيحة المذكورة ويرث زوجته في العدة الرجعية عند
الاصحاب ونقل غير واحد منهم الاجماع عليه لكن الطلاق الصحيحة المذكورة ينافيه

وموثقة اسحق بن عمار غير ظاهر خ

ولا يرثها في العدة البائنة على المشهور بين الاصحاب وبه قطع الشيخ في الخلاف
محتجاً باجماع الفرقة واخبارهم وخالف في النهاية وتبعه ابن البراج والاقرب
للصحيحة المذكورة ولانتفاء الزوجية وترث هي الى سنة ولو كان الطلاق بائناً
الا ان تتزوج او يبرأ من مرضه ومستند هذه الاحكام ما رواه الصدوق في الصحيح والكليني
في الحسن عن الفضل بن عبد الملك عن ابي العباس عن ابي عبد الله عليه السلم وما رواه الشيخ
في الصحيح عن ابي العباس وما رواه الكليني في الموثق عن ابي العباس وما رواه الكليني في الصحيح
عن ابن ابي عمير عن ابان عنه عليه السلم مضافاً الى ما رواه في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج
عن حدثه عنه عليه السلم ولو برئ من مرضه لم يعتبر لتقييد الارث بالموت في غير واحد
من الاخبار واستثنا الصحيحة في بعضها لو استغنى من ذلك العدة الرجعية ولم نطلع على
نص يدل عليه واختلف الاصحاب في ان ثبوت الارث للمطلقة في المرض هل هو مترتب
على تجرد الطلاق فيه او محل التهمة في ارادة حرمانها من الارث فالاكثر على الاول للاطلاق
النصوص المعتبرة واستضعافاً لما دل على الثاني وذهب الشيخ في الاستبصار الى الثاني لموثقة
سماعة ورواية محمد بن القاسم الهاشمي ويتفرع على القولين ما لو سألته الطلاق لانتفاء
التهمة بسؤالها وما لو خالعها ان قلنا ان الخلع طلاق ولا يتعدى الحكم الى غير الطلاق
من اسباب البينونة كاللعان المسبب من القذف في المرض واولى بعدم الارث لو كان الفسخ
لعيب في المرض وقوفاً فيما خالف الاصل على موضع اليقين وتردد فيه العلامة في القواعد
هل يلحق بالمرض ما اشبهه من الحال المخوفة الاصح العدم لما ذكرنا والحق ابن الجنيد
الاسير غير الآمن على نفسه غالباً والمأخوذ للقود او الحد لحاقاً وشبه عليه بالمرض ولو ادعت
المطلقة ان الميت طلقها في المرض وانكر الوارث وزعم ان الطلاق في الصحة فالقول قوله مع
يمينه لانه منكر   في المحلل والمشهور بين الاصحاب انه يعتبر فيه
البلوغ نظراً الى قوله تعالى حتى تنكح زوجاً غيره فان المتبادر الذي ينصرف اليه اللفظ

حالم

البالغ ولرواية علي بن الفضل الواسطي وقول الشيخ في المبسوط والخلاف ان المراهق
للبلوغ حيث يمكن بلوغه بغير السن وهو ابن عشر سنين فصاعداً يحصل
بوطيه التحليل نظراً الى اطلاق الاية ولا فرق في المحلل بين الحر والعبد ولو
خيف عدم طلاق المحلل فالحيلة ان يزوج بعبد ثم ينقل الى ملكها لينفسخ النكاح
ويحصل به التحليل ويشترط في التحليل وطيها قبلاً لا اعرف فيه خلافاً بين
الاصحاب ويدل عليه قوله حتى يذوق عسيلته وهو مروي من الجانبين على
ما قاله بعض الاصحاب على ان المتبادر منه الوطي قبلاً والمعتبر منه ما يوجب الغسل
وحده غيبوبة الحشفة وهل يعتبر انتشار العضو لا حتى لو ادخله بالاستعانة
كفى فيه وجهان ويشترط ان يكون الوطي بالعقد لا بالملك والتحليل لقوله تعالى
حتى تنكح زوجاً غيره وان يكون بالعقد الدائم لقوله تعالى فان طلقها فلا جناح
عليهما ان يتراجعا وللحسنة محمد بن مسلم وموثقة هشام بن سالم وغيرهما وهل يهدم
ما دون الثلث بمعنى ان الزوج اذا طلق الزوجة طلقة او طلقتين مثلاً
ثم خرجت من عدتها وتزوجت بغيره تزويجاً يفيد التحليل على تقدير الحاجة اليه
ثم طلقها او مات عنها فتزوجها الاول يثبت معه على ثلث طلقات كانه لم يطلقها
كانما لم يطلقها ولم يحتسب الطلقة او الطلقتان ام لا يهدم بمعنى انها تبقى معه على
الطلقة السابقة او الطلقتين السابقتين فاذا كمل الثلث باضافة الثالثة
حرمت عليه حتى تنكح زوجاً غيره المشهور بين الاصحاب الاول ونقل عن بعض
فقهائنا قول بعدم الهدم ولم يذكر القائل به على التعيين ويدل على الاول موثقة
رفاعة ورواية اخرى لرفاعة ورواية عبد الله بن عقيل بن ابي طالب ويدل على الثاني
اخبار متعددة متضمنة لعدم الهدم بذلك كصحيحة الحلبي وصحيحة منصور وصحيحة
علي بن مهزيار وصحيحة محمد الحلبي ويؤيد اطلاق الاية واول تلك الروايات

عسيلته فيذوق خ

بوجوه بعيدة والمسئلة محل تردد لرجحان الروايتين الدالتين على الاول بحسب الشهرة
والرواية الدالة على الثاني بحسب الصحة والكثرة ونظهر من المحقق بالتردد في الحكم
كالعلامة في التحرير والامة اذا طلقت مرتين حرمت حتى تنكح زوجا غيره وان
كانت تحت حر لصحيحة محمد بن مسلم وصحيحة الحلبي وصحيحة ابي بصير وصحيحة عيص بن القسم
وحسنة زرارة وحسنة الحلبي وغيرها ولا يحل للاول بوطي المولى استصحابا للحرمة
الى ان يحصل المحلل ولحسنة عبد الملك بن اعين ورواية الفضل ولا يحل لو
ملكها المطلق لرواية بريد في الصحيح وحسنة الحلبي وغيرهما ولو طلقها مرة
ثم اعتقت ثم تزوجها او راجعها بقيت معه على واحدة على المشهور فيحرم عليه
بعد طلقة الاخرى لصحيحة محمد بن مسلم وصحيحة الحلبي وحسنة هشام بن سالم وخالف
فيه ابن الجنيد فحكم بانها لا تحرم عليه الا بالثالثة والمشهور ان الخصي يحلل و
في رواية محمد بن مضادف عن الرضا عليه السلم انه لا يحلل ولو ادعت انها تزوجت
وفارقها وانقضت العدة وكان ذلك محتملا فالمشهور بين الاصحاب انه يقبل
ذلك ونظهر من المحقق تردد في ذلك وعلل حكم القبول بتعلل الاخلوعن اشكال
وفي صحيحة اذا كانت المراة ثقة صدقت في قولها ومفهوم الرواية عدم القبول
مع عدم كونها ثقة قال بعض الاصحاب ويمكن حمل الرواية على الاستحباب وقبول قولها
مطلقا لاطلاق روايتي حماد وابان بن تغلب والتامل في عموم الروايتين بحيث
يشمل محل البحث مجال وفي المسالك وكما يقبل قولها في حق المطلق يقبل في حق
غيره وكذا الحكم في كل امراة كانت مزوجة واخبرت بموته او فراقه وانقضاء
العدة في وقت محتمل ولا فرق بين ان تعين الزوج وعدمه ولا بين امكان
استعلامه وعدمه وفي عموم الحكم اشكال ولو وطيها محرما كالوطي في حال
الاحرام والصوم الواجب فالاقرب حصول التحليل لاطلاق الادلة والنهي لا

كقوله
يدل على الفساد في غير العبادة في الرجعة ويحصل باللفظ
رجعتك وراجعتك وارتجعتك وفي معناها رددتك وامسكتك وفي الرجعة بصيغة
لا يفتقر الى نية الرجعة لصراحة الالفاظ وقيل يفتقر اليها في الاخيرين والصحيح
انه لا بد من القصد الى مدلول اللفظ الصريح وقصد المعنى المدلول في غيره
والفرق ان الاول يثبت من غير حاجة الى اخباره والثاني يحتاج الى الاخبار او
قرينة دالة على المراد ويحصل الرجعة بالفعل كالوطي والقبلة واللمس لشهوة
على ما قطع به الاصحاب لا اعرف فيه خلافا بينهم ويدل على حكم الوطي رواية
محمد بن القسم وانما يحصل الرجوع مع القصد فلا يقع سهوا او بقصد عدم
الرجعة او لا مع قصدها ويأثم في الاخرين وعليه التعزير لا الحد وان كان
عالما بالتحريم لعدم خروجها عن حكم الزوجية راسا ولو انكر الطلاق كان
رجعة لا اعرف فيه خلافا بين الاصحاب ويدل عليه صحيحة ابي ولاد الحناط
ويستحب الاشهاد في الرجعة ولم يجب للرواية والمشهور ان رجعة الاخرس با
لاشارة المفهمة الدالة عليها وعن علي بن بابويه ان رجعته كشف القناع عنها
يرى انها قد حلت له ولم اجد نصا يدل عليه ولو ادعت انقضاء العدة با
لحيض في زمان يمكن فيه كان قولها مقبولا فيجوز لها التزويج والعقد عليها
ان لم يكن لها منازع من غير يمين وان انكر الزوج ذلك توجه عليها اليمين
والحكم بذلك مقطوع به في كلام الاصحاب مستدلين عليه بالاية ويدل عليه
قول ابي جعفر عليه السلم في حسنة زرارة الحيض والعدة الى النساء اذا ادعت صدقت
واطلاق النص وكلام الاكثر يقتضي عدم الفرق بين دعوى المعتاد وغيره
واستقرب في اللمعة عدم قبول دعوى غير المعتاد الا بشهادة اربع من النساء
المطلعات على باطن امرها واسنده الى ظاهر الروايات ولم اقف الا على ما

رواه ابن بابويه مرسلا عن امير المؤمنين عليه السلم انه قال في امراة ادعت انها حاضت
في شهر واحد ثلث حيض انه يسئل النسوة من بطانتها هل كان حيضها فيما مضى
على ما ادعت فان شهدت صدقت والا فهي كاذبة والاحتياط في العمل
بمضمون الرواية ولو ادعت المراة انقضاء العدة بالاشهر فالمشهور انه لا يقبل
قولها لان مرجعه الى الاختلاف في وقت الطلاق وتقدم قوله فيه ولانه يدعي
تاخر الطلاق والاصل معه وفيه اشكال ومع عدم المعارض لا يبعد قبول
قول المراة عملا باطلاق حسنة زرارة السابقة وان كانت من ذوات الحمل وادعت
الوضع فالمشهور انه تصدق بيمينها مع الامكان للاية والرواية فان ادعت
ولادة ولد تام فاقل مدة الامكان ستة اشهر ولحظتان من يوم النكاح لحظة
للوطي ولحظة للولادة وان ادعت سقطا مصورا او مضغة او علقة اعتبر
امكانه عادة وربما قيل انه مائة وعشرون يوما ولحظتان في الاول وثمانون
يوما ولحظتان في الثاني واربعون يوما ولحظتان في الثالث لرواية منقولة
عن النبي صلى الله عليه وآله انه يجمع احدكم في بطن امه اربعون يوما نطفة واربعون
يوما علقة واربعون يوما مضغة ثم ينفخ فيه الروح ولو انعكس الفرض فادعت
بقاء العدة لتطالب بالنفقة ولو ادعى الانقضاء فالمشهور انه يقدم قولها في
الجميع لاصالة عدم تقدم الطلاق وبقاء الزوجية ولو ادعت الحمل والوضع
وانكرهما الزوج فالقول قوله
في العدد وعرف العدة
في المسالك بانها اسم لمدة معدودة تتربص فيها المراة لمعرفة براءة رحمها او للتعبد
او للتفجع على الزوج وفي هذا الباب مسائل لا عدة على الزوجة اذا لم يدخل
بها الزوج في غير الوفاة للاية والاخبار والدخول عندهم اعم من وطي القبل والدبر
وذكر جمع من الاصحاب انه لا فرق بين وطي الصغير والكبير وان قصر سنه

عن زمان امكان التولد منه عادة لاطلاق النص والمشهور عدم وجوب العدة
بالخلوة خلافا لابن الجنيد ويدل على قوله حسنة الحلبي مستقيمة الحيض
اذا كانت حرة مدخولا بها تعتد بثلثة اقراء للاية والاجماع واختلف العلماء
في ان المراد بالاقراء في الاية هل هو الاطهار او الحيض والمعروف من مذهب
الاصحاب الاول للروايات الكثيرة الدالة عليه كصحيحة زرارة وحسنة
محمد بن مسلم وحسنة زرارة وحسنة اخرى له وغيرها وبازائها روايات دالة على
ان القرء هو الحيض كصحيحة الحلبي وصحيحة محمد بن مسلم وصحيحة ابن مسكان عن الحسن
بن زياد وصحيحة ابي بصير وغيرها وروى عبد الله بن جعفر في قرب الاسناد عن عبد الله بن جعفر
باسناد لا يبعد ان يكون صحيحا عن اخيه موسى بن جعفر عليه السلم قال سألته عن المطلقة
كم عدتها فقال ثلث حيض تعتد لاول تطليقة ورواه علي بن جعفر في كتابه ونقل
الشيخ صحيحة الحلبي وصحيحة ابي بصير وحملهما على التقية وهو متجه وتشعر به صحيحة
زرارة ولا يقدح فيه اختلاف العامة وذكر ايضا ان قوله ثلث حيض يحتمل ان
يكون اذا رات الدم من الحيضة الثالثة الى ان قال وليس في الخبر انها يستوفي
الحيضة الثالثة ويدل على ان بالدخول في الحيضة الثالثة تخرج من العدة
حسنة زرارة عن ابي جعفر عليه السلم وموثقة اسمعيل الجعفي عنه ع ورواية اخرى لزرارة
عنه ع وصحيحة زرارة عن احدهما عليهما السلم ورواية عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن
ابي عبد الله عليه السلم ورواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلم ورواية العياشي في تفسيره
وحسنة زرارة عنه ع وموثقة زرارة عنه ع وحسنة اخرى له عنه ع وموثقة اخرى له
عن ابي جعفر عليه السلم وموثقة اخرى له عنه ع وموثقة اخرى لاسمعيل الجعفي عنه ع
ورواية زرارة المذكورة في مجمع البيان ولا يخفى ان التاويل الثاني الذي ذكره
الشيخ لا يجري في صحيحة محمد بن مسلم ورواية الحسن بن زياد وما في معناهما فالوجه

فمنها الحمل على التقية كما قاله الشيخ ره والمفيد جمع بين الروايات بانه اذا طلقها في
اخر طهرها اعتدت بالحيض وان طلقت في اوله اعتدت بالاقراء وقال الشيخ
هذا وجه قريب الا ان العلم اساهد على هذا التفصيل والمراد بمستقيمة الحيض على ما
قيل من كان لها الحيض اما على مقتضى عادة النساء في كل شهر مرة وبه صرحا بانها من
كانت تحيض فيما دون الثلثة اشهر فانها تعتد بالاقراء وقيل المراد معتادته وقتاً
وعدداً او وقتاً فقط قيل وهو غير واضح لان من عادت الحيض فيما زاد على الثلثة اشهر
لا تعتد بالاقراء وان كان لها عادة وقتاً وعدداً وتحتسب بالطهر الذي طلقها فيه
ولو حاضت بعده بلحظة وتبين بروية الدم الثالث لا اعرف فيه خلافاً بين الاصحاب
ويدل عليه الاخبار المذكورة المشار اليه ولو وقع الطلاق في اخر الطهر ثم حاضت مع
انتهاء اللفظ صح الطلاق ولم يحتسب ذلك الطهر من العدة واطلاق النص يقتضي انقضاء
العدة برؤية الدم الثالث مطلقا وقيده في الشرايع بما اذا كانت عادتها مستقرة با
الزمان قال وان اختلف صبرت الى انقضاء اقل الحيض اخذا بالاحتياط والظ
ان الحكم يبنى على المبتدأة والمضطربة هل تحيضان برؤية الدم ام تصبران
الى انقضاء ثلثة ايام واقل ما ينقضي به عدتها ستة وعشرون يوماً ولحظتان
بل قد يتفق اقل منه نادراً كما اذا طلقها بعد الوضع قبل رؤية الدم بلحظة
فيمكن ح ان ينقضي عدتها بثلثة وعشرين يوماً وثلث لحظات واختلفوا
في ان الساعة الاخيرة هل هي من العدة او كاشفة عن تمامها قبلها قال الشيخ
انها من العدة والاكثر على خلافه وهو اقرب والعدة بالاقراء ثابتة
للمطلقة والحق بها المفسوخ نكاحها بسبب من قبلها او من قبله والموطوءة
لشبهة في المسترابة وهي من لا تحيض وهي في سن من تحيض وعدتها
اذا كانت حرة في الطلاق والفسخ وما اشبه ذلك من الفراق ثلثة اشهر

بلا خلاف في ذلك بين الاصحاب ولا فرق بين ان يكون انقطاع حيضها
خلقياً او لعارض من رضاع او مرض والاصل في هذا الحكم الاية والروايات وهذه
تراعي الشهور والحيض فتعتد باسبقهما على ما قطع به الاصحاب والاصل فيه
ما رواه الصدوق في الصحيح والكليني في الحسن والشيخ في الصحيح عن زرارة
عن ابي جعفر عليه السلام ويعضدها رواية محمد بن حكيم والمستفاد من الروايتين ان من
مرت بها ثلثة اشهر بيض قبل الثلث حيض تعتد بها ومتى مرت بها ثلث
حيض لم يتخلل بينها ثلثة اشهر بيض اعتدت بها فلو فرض ان حيضها انما
يكون فيما زاد على ثلثة اشهر ولو ساعة وطلقت في اول الطهر مضت الثلثة
من غير ان ترى الدم فيها اعتدت بالاشهر ولو فرض كونها معتادة للحيض في
اخر كل ثلثة اشهر بحيث لم تسلم لها ثلثة اشهر بيض لم تعتد بالاشهر قال في
المسالك ويشكل على هذا ما لو كانت عادتها ان تحيض في كل اربعة اشهر مثلاً
مرة فانه على تقدير طلاقها في اول الطهر او ما قاربه بحيث يبقى لها منه ثلثة
اشهر بعد الطلاق تنقضي عدتها بالاشهر كما تقرر لكن لو فرض طلاقها في وقت
لا يبقى من الطهر ثلثة اشهر تامة كان اللازم من ذلك اعتدادها بالاقراء
وربما صارت عدتها سنة واكثر على تقدير وقوع الطلاق في وقت لا يتم
بعده ثلثة اشهر بيض والاجزاء بالثلثة على تقدير سلامتها فيختلف العدة
باختلاف وقت الطلاق الواقع بمجرد الاختيار مع كون المرأة من ذوات العادة
المستقرة في الحيض ويقوى الاشكال لو كانت لا ترى الدم الا في كل سنة او
ازيد مرة فان عدتها بالاشهر على المعروف في النص والفتوى وعلى هذا
فيلزم مما ذكره هنا من القاعدة انه لو طلقها في وقت لا تسلم بعد الطلاق
ثلثة اشهر طهر ان تعتد بالاقراء وان طال زمانها وهذا بعيد مناف لما

قالوه من ان اطول عدة تفرض عدة المسترابة وهي سنة او يزيد ثلثة اشهر كما سيأتي
ولو قيل بالاكتفاء بثلثة اشهر اما مطلقا او بيضاً هنا كما لو خلت من الحيض ابتداء
كان حسناً انتهى كلامه والمستفاد من صحيحة زرارة الاكتفاء بثلثة اشهر بيض
وان تخلل بين الحيضتين فالقول به متجه ولا بد من حمل صحيحة محمد بن مسلم
المتضمنة لان كل من كانت تحيض في كل ثلثة اشهر مرة تعتد بالاشهر على
ان المراد من تحيض في كل ثلثة اشهر من كانت بعد كل ثلثة اشهر وكذا صحيحة ابي
مريم ورواية ابي بصير واذا ابتدأت العدة بالاشهر فرأت في الشهر الثالث حيضاً
بطلت العدة بالاشهر ويحتسب الماضي قرءاً ويتم الاقراء ان امكن فان كملت لها
ثلثة اقراء ولو في ازيد من ثلثة اشهر اعتدت بها وان ارتفع الدم عنها في الحيضة
الثانية او الثالثة فقد استرابت بالحمل وللاصحاب فيه قولان احدهما وهو
الاشهر انها تصبر مدة تعلم براءة رحمها من الحمل وهو تسعة اشهر من حين الطلاق
ثم ان ظهر فيها حمل اعتدت بوضعه وان لم يظهر حمل علم براءة الرحم ظاهراً واعتدت
ثلثة اشهر بعدها ومستندهم في رواية سورة بن كليب والرواية ضعيفة مخالفة
لغير واحد من الاصول المشهورة فان اعتبار تسعة اشهر من حين الطلاق لا يوافق
شيئاً من الاقوال في اقصى الحمل وكذا اعتدادها بثلثة اشهر بعد العلم ببراءتها
من الحمل لانه مع طرء الحيض قبل تمام الثلثة ان اعتبرت العدة بالاقراء وان طالت
لم يتم الاكتفاء بالثلثة وان اعتبر خلو ثلثة اشهر بيض بعد النقاء فالمعتبر بعد
العلم بخلوها من الحمل حصول الثلثة كذلك ولو قيل العلم لان عدة الطلاق لا
يعتبر القصد اليها وليس في الرواية دلالة على تربص التسعة لاجل الحمل القول
الثاني انها تصبر سنة ثم ان ظهر حمل اعتدت بوضعه والا اعتدت بعدها
ثلثة اشهر ومستنده رواية عمار الساباطي والرواية غير نقية السند غير منطبقة

على ما قالوا وقد قيل في الجمع بين الروايات ما لا يسلم من التكلف وقال بعض الاصحاب
المستفاد من الاخبار الصحيحة الاكتفاء بمضي ثلثة اشهر خلية من الحيض و
لو قيل بالاكتفاء بها مطلقا كان متجها وهو حسن واختلف الاصحاب في وجوب
العدة على اليائسة والصغيرة التي لم تبلغ فذهب الاكثر الى العدم ويدل عليه
صحيحة جميل ومرسلتا جميل وحسنة زرارة وروايتا محمد بن مسلم وموثقة
عبد الرحمن بن الحجاج وصحيحة حماد بن عثمان وحسنة محمد بن مسلم وغيرها
وذهب المرتضى الى وجوب العدة وتبعه ابن زهرة استناداً الى الاية والاية غير
واضحة الدلالة على مطلوبه والاخبار المستفيضة دالة على القول الاول فالمصير
اليه اقرب قال بعض الاصحاب اعلم ان جماعة من الاصحاب صرحوا بان المراد بالصغيرة
من نقص سنها من التسع وبعدد الروايات المعتبرة التي لا تحيض مثلها وهي مشاركة
لمن زاد سنها عن التسع اذا لم تحض مثلها وقد وقع التصريح في صحيحة جميل بعدم
وجوب العدة على من لم تحمل مثلها وان كان قد دخل بها الزوج مع ان الدخول
بمن دون التسع محرم وحمله على الدخول المحرم خلاف الظاهر ولو قيل بسقوط العدة
عن الصبية التي لم تحمل مثلها وان كانت قد تجاوزت التسع لم يكن بعيداً من
الصواب انتهى قلت روى الشيخ عن عبد الرحمن بن الحجاج في الموثق او الحسن قال سمعت
ابا عبد الله عليه السلام يقول ثلث يتزوجن على كل حال التي قد يئست من المحيض
ومثلها لا تحيض قلت ومتى تكون كذلك قال اذا بلغت ستين سنة فقد يئست
من المحيض ومثلها لا تحيض والتي لم تحض ومثلها لا تحيض قلت ومتى تكون
كذلك قال ما لم تبلغ تسع سنين فانها لا تحيض والتي لم يدخل بها وهذه
الروايات يوافق قول الجماعة ولا يخالف المرتضى في الاخبار صريحاً واختلف الاصحاب
في حد اليأس وقد ذكرناه في بحث الحيض ولو رأت الحيض مرة ثم بلغت اليأس

اكملت العدة لشهرين على ما قطع به الاصحاب استنادًا الى رواية هارون بن حمزة
ولو فرض بلوغها حد الياس بعد ان حاضت مرتين احتمل اكمال العدة لشهر و
سقوط العدة ولو استمر الدم مشتبهًا ففي كلام الاصحاب اضطراب واختلاف
في حكمه والمستفاد من روايات متعددة انها تعمل بالاشهر لصحيح الحلبي
وحسنه وصحيح محمد بن مسلم ورواية ابي بصير ورواية زرارة ولو طلقت في اول
الهلال اعتدت بثلثة اشهر هلالية ولو طلقت في اثناء الشهر اعتدت بهلالين
واكمل من الثالث ثلثين على الاقرب وقيل الحزت من الثالث بقدر الفائت من
الشهر الاول وقيل بنكسر الجميع فيسقط اعتبار الاهلة فيها ولو ارتابت بالحمل
بان وجدت علامة تفيد الظن به بعد انقضاء العدة لم تبطل وصح لها التزويج
ولو كان ذلك قبل انقضاء العدة قال الشيخ لا يجوز لها ان تنكح بعد انقضاء العدة
الى ان يتبين الحال لان النكاح مبني على الاحتياط ورجح الفاضلان الجواز
لوجود المقتضي وهو خروج العدة لانتفاء المانع اذ الريبة لا توجب بذاتها
الحكم بالحمل والاصل عدمه ولعله الاقرب وعلى كل حال لو ظهر حمل بعد النكاح الثاني
حكم ببطلانه لتحقق وقوعه في العدة لانها في الحامل وضع الحمل وفي عدة
الحامل وهي تعتد في الطلاق بوضعه ولو بعد الطلاق بلحظة على المعروف
من مذهب الاصحاب سواء كان تامًا او غير تام ولو كان علقة بعد ان تحقق
انه مبدأ نشو الادمي للاية والاخبار كصحيحة زرارة وصحيحة ابي بصير وصحيحة
عبد الله بن سنان وصحيحة الحلبي وصحيحة عبد الرحمن وغيرها وقال ابن بابويه في
الفقيه الحبلى المطلقة تعتد باقرب الاجلين ان مضت لها ثلثة اشهر قبل
ان تضع فقد انقضت عدتها منه ولكن لا تتزوج حتى تضع واذا وضعت
ما في بطنها قبل انقضاء ثلثة اشهر فقد انقضى اجلها وربما كان مستنده

رواية

رواية ابي الصباح الكناني الدالة على ان عدة الحامل اقرب الاجلين لكن
سنده غير نقي لا يصلح لمعارضة الاية والاخبار المستفيضة ولو طلقها
فادعت الحمل تربص لها تسعة اشهر على وسنة على قول الحديد الاول
رواية محمد بن حكيم وهي ضعيف السند وعلى الثاني صحيح عبد الرحمن بن الحجاج و
الاحوط التعويل عليها والجمع بين الاخبار بحمل الثاني على الاحتياط والاولوية
ممكن ولو كان حملها اثنين قيل بانت بوضع الاول ولا تنكح الا بوضع الاخير
استنادًا الى رواية عبد الرحمن بن ابي عبد الله وقيل لا تبين الا بوضع الجميع
استنادًا الى ظاهر الاية ولعله الاقرب ولو طلقها رجعيًا ثم مات استانفت
عدة الوفاة لحسنة جميل بن دراج عن بعض اصحابنا ورواية هشام بن سالم موثقة
بكون الرجعية في حكم الزوجة ولو كانت بائنا اقتصرت على اتمام عدة
الطلاق عند الاصحاب للاصل لكن روى الكليني عن علي بن ابرهيم عن بعض
اصحابنا في المطلقة البائنة اذا توفي عنها وهي في عدتها قال تعتد بابعد
الاجلين لكن الرواية ضعيفة لا يصلح لتاسيس حكم مخالف لعمل الاصحاب
ولا اشكال في الحكم المذكور في الرجعي اذا زادت عدة الوفاة عن عدة الطلاق
كما هو الغالب اما لو انعكس كعدة المسترابة ففي الاجتزاء بها بعد الوفاة او
اعتبار ابعد الاجلين من اربعة عشر وعشرة ايام او من مدة يعلم انتفاء الحمل
او وجوب اكمال عدة المطلقة بثلثة اشهر بعد التسعة او السنة او وجوب اربعة
اشهر وعشر بعدها اوجه ولعل الاول اقرب قصرًا لما خالف الاصل على مورد
اليقين   في عدة الوفاة تعتد الحرة المنكوحة بالعقد الصحيح اربعة
اشهر وعشرا اذا كانت حايلا صغيرة كانت او كبيرة بالغا كان زوجها او
لم يكن دخل بها او لم يدخل للاية والاخبار والاجماع ولا فرق بين الدائمة و

المتمتع بها لصحيحة زرارة ورواية عبد الرحمن بن الحجاج وصحيحة زرارة دالة
على شمول الحكم للموطوئة بالملك ايضًا وان كان الزوج غائبًا فمبدء مدة العدة
بلوغ الخبر لصحيحة محمد بن مسلم وصحيحة زرارة ومحمد بن مسلم وبريد بن معوية وصحيحة
اخرى لمحمد بن مسلم وغيرها وروى منصور بن حازم في الصحيح قال سمعت اباعبد الله
عليه السلم يقول في المرأة يموت زوجها او يطلقها وهو غايب قال ان كان مسيرة
ايام فمن يوم يموت زوجها تعتد وان كان من بعيد فمن يوم ياتيها الخبر
والعشر المعتبر في العدة هي عشر ليال مع ايامها وان كانت الايام غير داخلة في
العشر المجردة عن التاء على المشهور في اللغة ويعتبر مدة العدة بالهلال ما امكن
فان مات الزوج في خلال شهر هلالي وكان الباقي اكثر من عشرة ايام اكمله
ثلثين يومًا ويضاف اليه ثلثة اشهر بالاهلة وعشرة ايام فاذا انتهت الى الوقت
الذي مات فيه الزوج يوم مات فقد تمت العدة وان كان الباقي عشرة ايام
او اقل منها ضم اليها اربعة اشهر هلالية وتمام العشرة ان كان الباقي اقل وفي
عد المنكسر ثلثين او الاكتفاء باتمام ما فات خلاف وتعتد بابعد الاجلين ان
كانت حاملا عندنا للاخبار الكثيرة كحسنة الحلبي وحسنة محمد بن قيس وموثقة
سماعة وموثقة محمد بن مسلم ورواية عبد الله بن سنان وغيرها ويلزم المتوفى عنها
الحداد للرواية المعتضدة بالاتفاق وهو ترك الزينة فيجب على المعتدة ترك كل
ما يعد زينة عرفًا من الثياب والادهان والكحل والحناء والطيب وغير ذلك
ويختلف ذلك باختلاف العادات ولا يحرم عليها التنظيف ودخول الحمام
وتسريح الشعر والسواك وقلم الاظفار والسكنى في المساكن العالية واستعمال
الفرش الفاخرة ولا فرق في حكم المذكور بين الصغيرة والكبيرة والمسلمة و
الذمية وفي الامة قولان اقربهما عدم الوجوب لصحيحة زرارة ولو تركت المرأة

الحداد

الحداد اثمت وهل ينقضي عدتها ام يجب عليها الاستيناف بالحداد قولان اشهرهما
الاول وهو اقرب والمطلقة لا حداد عليها سواء كانت رجعية ام بائنة للاصل
وروايه زرارة ورواية مسمع ضعيفة لا يصلح لاثبات ايجاب الحداد عليها
وحملها الشيخ على البائنة وانه يستحب لها الحداد ولا يتعدى الحكم الى غير الزوجة
من اقارب الميت كبناته وامهات اولاده للاصل ولا يجب الحداد على غير الزوج من
الاقارب للاصل ولا يحرم سواء زاد على ثلثة ايام ام لا وحرم بعض العامة الحداد
على غير الزوج زيادة على ثلثة ايام لقوله صلى الله عليه واله لا تحل لامرأة تؤمن
بالله وباليوم الاخر ان تحد على ميت فوق ثلث ليال الا على زوج اربعة اشهر و
عشرا ولا يبعد الاستدلال بها على الكراهة على ما مال اليه بعض الاصحاب للتسامح في ادلة
الكراهة والتطوعات   قال الاصحاب اذا طلق زوجته بائنا ومات في العدة
اكملت عدة الطلاق وان كان رجعيا استانفت عدة الوفاة وانقطعت عدة الطلاق
والاخبار الواردة في هذا الباب بعضها يدل على انه اذا طلقها ثم توفي عنها وهي في عدتها
تعتد عدة المتوفى عنها زوجها من غير تقييد بالعدة الرجعية كرواية هشام بن سالم
ورواية عبد الله بن سنان وموثقة سماعة وفي بعضها المتوفى عنها قبل عدتها
ولم يحرم عليه كصحيحة محمد بن قيس الموردة في الكافي في الحسن ولعل المراد
بقوله لم يحرم عليه العدة الرجعية وهو محتمل لكونها في عدة الطليقتين الاولتين
وفي صحيحة جميل بن دراج عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلم في رجل طلق
امرئته طلاقا غائلا فيه الرجعة ثم مات عنها قال عليه السلم تعتد بابعد الاجلين
اربعة اشهر وعشرا وبعض الروايات الصحيحة الضعيفة تدل على انسحاب
الحكم في البائنة والحكم باستيناف عدة الوفاة في الطلاق الرجعي لا اشكال فيه في
صورة زيادة عدة الوفاة عن عدة الطلاق كما هو الغالب وفي صورة النقصان

كعدة المسترابة فهو الاجتزاء بعدة الوفاة او اعتبار ابعد الاجلين من اربعة اشهر و عشرا
ومن مدة يعلم فيها انتفاء الحمل او وجوب اكمال عدة المطلقة وهى التسعة اشهر
او الستة او وجوب اربعة اشهر وعشر وجهه ولعل الاوجه الاول

في عدة مفقود الزوج الغايب عن زوجته ان علم حيوته فنكاحه على زوجته مستمر
وينفق الحاكم عليها من ماله ان كان له مال يصل اليه الا طالبه بالنفقة بالارسال
اليه او الى حاكم بلده ليطالبه بها فان تعذر ذلك انفق عليها من بيت المال ان
لم يكن من ينفق عليها وان تحققت وفاته اعتدت عدة الوفاة وحلت للازواج ولو
علمت الزوجة خاصة بوفاته حل لها التزويج وان لم يحكم بها الحاكم ولا يجوز
تزويجها الا لمن ثبت عنده موته او لمن لم يعلم بالحال فعول على دعواها الخلو من
الزوج وان انقطع خبره بحيث لم يثبت حيوته الا بمقتضى الاستصحاب ولا
موته كان مقتضى الاصل المعروف بينهم وجوب الصبر الى ان يثبت الوفاة
لكن هذا الاصل مرتفع بمقتضى الادلة فروى ابن بابويه عن بريد بن معوية في الصحيح
والكليني عنه في الحسن قال سالت اباعبدالله عليه السلم عن المفقود كيف تصنع
امرأته قال ما سكتت عنه وصبرت تخلى عنها وان هى رفعت امرها الى الوالى
اجلها اربعين سنين ويكتب الى الصقع الذى فقد فيه فيسال عنه فان خبر
بحيوة صبرت وان لم يخبر بحيوة حتى تمضى الاربع سنين دعى ولى الزوج المفقود
فقيل له هل للمفقود مال فان كان له مال انفق عليها حتى تعلم حيوته من موته
وان لم يكن له مال قيل للولى انفق عليها فان فعل فلا سبيل لها الى ان تتزوج
ما انفق عليها وان ابى ان ينفق عليها اجبره الوالى الى ان يطلق تطليقة
في استقبال العدة وهو طاهر فيصير طلاق الولى طلاق الزوج فان جاء
زوجها قبل ان تنقضى عدتها من يوم طلقها الولى فبدا له ان يرجعها

فهى امرأته وهى عنده على تطليقتين وان انقضت العدة قبل ان يجيئ و يراجع فقد
حلت للازواج ولا سبيل للاول عليها والمستفاد من الرواية المذكورة وحسنة
الحلبى ان الحاكم يامر وليه بالطلاق ويستفاد من رواية ابى الصباح الكنانى
ان الحاكم يطلقها ان لم يكن له ولى وهذا احد القولين في المسئلة ذهب اليه
جماعة من المتقدمين والمتاخرين فانهم ذهبوا الى ان الحاكم يامر الولى بالطلاق
وان لم يكن له ولى طلقها وذهب الشيخان وجماعة من الاصحاب الى ان الحاكم
يامرها بالاعتداد من غير طلاق استنادا الى رواية سماعة والوجه العمل بمدلول
الخبر الصحيح ومقتضى صحيحة بريد ان العدة عدة طلاق ومقتضى رواية
سماعة ان العدة عدة وفاة وفى المسالك ان القائلين بالطلاق صرحوا
بان العدة عدة وفاة ولا يخلو عن اشكال ولو فقد في بلد مخصوص او ناحية
مخصوصة بحيث دلت القراين على عدم انتقاله منها الى غيرها كفى البحث
عنه في تلك البلدة او الناحية وكذا لو كان فقده في جهتين او ثلثا او بلدان
كذلك ولو تعذر البحث عنه من الحاكم اما لعدمه او لقصور يده تعين
عليها الصبر الى ان يحكم بموته شرعا او يظهر حاله بوجه من الوجوه على المشهور
بين المتاخرين الحكم مختص بالزوجة فلا يتعدى الى ميراثه ولا الى عتق
ام ولده وقوفا فيما خالف الاصل على مورد النص فليوقف ميراثه وساير
ما يترتب على موته الى ان تمضى مدة لا يعيش مثله اليها عادة عندهم وسيجيئ
التحقيق والترجيح في كتاب المواريث انشاء الله ولو انفق عليها الحاكم او
الولى من ماله ثم تبين تقدم موته على الانفاق فقال في المسالك لا ضمان عليها
ولا على المنفق للامر به شرعا ولانها محبوسة لاجله وقد كانت زوجة ظاهرا
والحكم مبنى على الظاهر واستشكله بعض الاصحاب نظرا الى انه ظهر ان هذا

التصرف وقع فى مال الغير بغير اذنه فينبغى ان يترتب على التصرف الضمان وان
لم ياثم بذلك كما لو تصرف الوكيل بعد موت الموكل ولعل الاول اقرب وان جاء
الزوج فى العدة فهو املك بها وان خرجت وتزوجت فلا سبيل له عليها وان
خرجت ولم تتزوج فللاصحاب فيه قولان اظهرهما انه لا سبيل له عليها واليه
ذهب الاكثر لدلالة صحيحة بريد المذكورة ورواية سماعة عليه وقال الشيخ فى النهاية
انها ان خرجت ولم تتزوج فهو اولى بها كما لو جاء فى العدة وادعى الشيخ والمحقق
ان به رواية وذكر الشهيد الثانى وجماعة ممن سبقوا عليه انهم لم يقفوا عليها واختار
العلامة فى المختلف قولا ثالثا مفصلا بان العدة ان كانت بعد طلاق الولى
فلا سبيل للزوج عليها وان كانت بامر الحاكم بالاعتداد من غير طلاق كان
املك بها واستشكل بان رواية سماعة التى استند اليها القائلون بينونتها من
غير طلاق مصرحة بانه اذا قدم بعد انقضاء عدتها فليس له عليها رجعة
ومقتضى رواية بريد وسماعة ان الزوج اذا جاء فى العدة كان له الرجوع لا عود
الزوجة اليه قهرا وفى عباراتهم اجمال وظاهرها عودها اليه قهرا وفى وجوب النفقة
فى زمان العدة لو حضر الزوج تردد

فى عدد الاماء والاستبراء عدة
الامة فى الطلاق قرآن للاخبار وهما طهران على الاشهر وقيل هما حيضتان و
قد مر اختلاف الاخبار فى القرء لكن دلت اخبار معتبرة الاسناد على انه
الحيض هنا منها صحيحة محمد بن القيس عن ابى جعفر عليه السلم قال سمعته يقول طلاق
العبد للامة تطليقتان واجلها حيضتان ان كانت تحيض وان كانت لا
تحيض فاجلها شهر ونصف ومنها صحيحة محمد بن مسلم عن ابى جعفر عليه السلم قال عدة
الامة حيضتان وقال عم اذا لم تكن تحيض فنصف عدة الحرة ولا معارض
لهما صريحا فيتجه العمل بهما ولا فرق فى الامة بين كونها تحت حر او عبد وكذلك

لا فرق فيها بين القن والمدبرة والمكاتبة وام الولد اذا زوجها مولاها
فطلقها الزوج حالا ولو وطئت امة بنكاح فاسدا او شبهة اعتدت بقرئين
كما فى الطلاق عن النكاح الصحيح ويدل عليه عموم الادلة وعلى القول بكون
القرء هو الطهر فاقل زمان ينقضى به العدة ثلثة عشر يوما ولحظتان و
الكلام فى اللحظة كما فى الحرة ويمكن فرض انقضاء عدتها باقل من ذلك
وان كانت لا تحيض وهى فى سن من تحيض اعتدت بشهر ونصف للنص و
الكلام فى الشهر كما سبق فى الحرة ولو كانت حاملا اعتدت من الطلاق بوضعه
ونقل على هذا الحكم الاجماع ويدل عليه الاية ولو ادعت الحمل فحكمها كالحرة
وقد سبق ولو اعتقت ثم طلقت فعدتها عدة الحرة لصدق الحرة عليها حين
الطلاق ولو طلقها ثم اعتقت فى اثناء العدة فالمعروف بينهم انه تكمل عدة
الحرة اذا كانت العدة رجعيا بخلاف ما اذا كان باينا واستدلوا على ذلك
بالجمع بين ما يدل على انها تعتد عدة الحرة كصحيحة جميل وهشام بن سالم وصحيحة
جميل ايضا وبين ما يدل على انها تعتد عدة الامة كصحيحة محمد بن مسلم مع
دلالة رواية حمزة عن ابى عبدالله عليه السلم فى امة تحت حر طلقها على طهر بغير
جماع تطليقة ثم اعتقت بعد ما طلقها بثلثين يوما ولم تنقض عدتها فقال
اذا اعتقت قبل ان تنقضى عدتها اعتدت عدة الحرة من اليوم الذى طلقها
فيه وله عليها الرجعة قبل انقضاء العدة فان طلقها تطليقتين واحدة
بعد واحدة ثم اعتقت بعد انقضاء عدتها فلا رجعة عليها وعدتها عدة
الامة على التفصيل لكن لا دلالة فى الرواية على عموم الحكم فى البائنة مطلقا
والمشهور ان عدة الذمية كالحرة فى الطلاق والوفاة بل قيل انه موضع وفاق
لعموم الادلة المتناولة للمسلمة وغيرها ولا اشكال فى الحكم فى الوفاة

كصحيحة يعقوب السراج وحسنة زرارة الدالتين على الحكم صريحا والاشكال حاصل
في عدة الطلاق لان في الحسنة المذكورة قلت فما عدتها ان اراد المسلم ان يتزوجها
يعني النصرانية اذا طلقها النصراني قال عدتها عدة الامة حيضتان او خمسة
واربعون يوما قبل ان تسلم قال قلت له ان اسلمت بعد ان طلقها فقال اذا اسلمت
بعدما طلقها فان عدتها عدة المسلمة وهذا مخالف لما دل عليه عموم الكتاب
والسنة من ان عدة المطلقة ثلثة قروء مع شمولها للمسلمة وغيرها والاشكال
في ان الرواية الحسنة هل يصلح لتخصيص الكتاب والسنة ام لا واختلف
الاصحاب في عدة الامة من الوفاة فذهب جماعة الى انها تعتد شهرين وخمسة
ايام استنادا الى اخبار كثيرة دالة على ذلك من الصحاح وغيرها وذهب
الصدوق في المقنع الى ان عدتها اربعة اشهر وعشرة ايام واختاره ابن ادريس
ويدل عليه صحيحة زرارة وغيرها وقال الشيخ في النهاية ان كانت ام ولد لمولاها
فعدتها مثل عدة الحرة اربعة اشهر وعشرا وان كانت مملوكة ليست ام ولد فعدتها
شهران وخمسة ايام واختاره جماعة من المتاخرين للجمع بين الاخبار التي اشرنا
اليه حملا لصحيحة زرارة الدالة على التسوية بين الحرة والامة على امة كانت
ام ولد لمولاها فتزوجها مولاها ومات زوجها واستشهد لهذا الجمع بصحيحة سليمن
بن خالد قال سئلت ابا عبد الله عليه السلم عن الامة اذا طلقت ما عدتها قال
حيضتان وشهران قلت فان توفي عنها زوجها فقال ان عليا عليه السلم قال في
امهات الاولاد لا يتزوجن حتى يعتددن اربعة اشهر وعشرا وصحيحة وهب بن عبد
ربه عن ابي عبد الله عليه السلم قال سألته عن رجل كانت له امة فزوجها من رجل
فاولدها غلاما ثم ان الرجل مات فرجعت الى سيدها اله ان يطأها قال
تعتد من الزوج اربعة اشهر وعشرا ثم يطأها بالملك بغير نكاح والرواية الاولى

غير داله

غير داله على ان المراد من امهات الاولاد امهات الاولاد من المولى والثانية
واردة في امة كانت ام ولد من المولى ومن الزوج جميعا فلا يوافق المطلوب
مع ان طريق الجمع غير منحصر فيما ذكر وعلى قول الشيخ واتباعه لو طلق الزوج
ام الولد رجعيا فمات فهي في العدة استانفت عدة الحرة بخلاف ما اذا كان
الطلاق باينا ولو كانت الامة مستحاضة قالوا تعتد بابعد الاجلين من المدة
المعتبرة ووضع الحمل ونقل الاجماع عليه واذا مات المولى عن امة له فان كانت
مزوجة فلا عدة عليها عندهم فنقل الاجماع عليه وان كانت غير مزوجة
فاختلف الاصحاب في وجوب العدة عليها فقيل لا عدة عليها بل يكفي استبراؤها
لمن انتقلت اليه اذا اراد وطيها استنادا الى الاصل وقيل يجب عليها الاعتداد
من موت المولى عدة المتوفى عنها زوجها استنادا الى موثقة اسحق بن عمار
لكن في دلالتها على الوجوب تامل واختلفوا في الامة الموطوءة اذا مات عنها
المولى فظاهر الاكثر انه لا عدة عليها بل تستبرئ بحيضة كغيرها من الاماء
المنتقلة من مالك الى اخر وذهب الشيخ في كتابي الاخبار الى انها تعتد من موت
المولى كالحرة سواء كانت ام ولد ام لا استنادا الى موثقة اسحق بن عمار وحسنة
الحلبي ورواية زرارة مع سلامتها من المعارض ومنهم من خص الحكم بام الولد
وفيه تامل ولو مات زوج الامة ثم اعتقت قبل ان ينقضي عدتها اتمت
عدة الحرة لصحيحة جميل وهشام بن سالم وقد ذكره الشيخ وجماعة من الاصحاب
ولو اعتقت الموطوءة اعتدت بثلثة اقراء لرواية زرارة ورواية ابي بصير و
في حسنة الحلبي انها تعتد بثلثة اشهر وروى الكليني عن ابن ابي عمير في الحسن عن
حماد عن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم انه قال في رجل كانت له امة فوطئها ثم
اعتقها وقد حاضت عنده حيضة بعدما وطئها قال تعتد بحيضتين قال ابن

ابي عمير وفي حديث اخر تعتد بثلث حيض ومقتضى هذه الرواية احتساب الحيض
الواقع بعد الوطي قبل العتق من العدة ولا اعلم بمضمونه قائلا قالوا ولو لم يكن
الامة من ذوات الاقراء اعتدت بثلثة اشهر لحسنتي الحلبي والروايتان مطلقتان
ولو دبر الموطوءة اعتدت بعد وفاته عدة الحرة المتوفى عنها زوجها على المشهور
خلافا لابن ادريس ومستند الاول رواية داود بن ذرقي وفي داود اختلاف
لكن لا يبعد العمل بهذه الرواية للشهرة وعدم المعارض والمعروف من مذهب
الاصحاب ان كل من ملك امة بوجه من وجوه التمليك وجب عليه الاستبراء
اذا علم وطي المالك او جهل فان تاخرت الحيضة وكانت في سن من تحيض
استبرئها بخمسة واربعين يوما للاخبار الواردة بذلك لكنها مفروضة
في الشراء والاسترقاق وعدوا الحكم في ساير الاسباب المملكة زعما منهم الاشتراك
في المقتضي ووافقهم ابن ادريس في موضع من كتابه وفي موضع اخر قصر الحكم
على مورد النص مطالبا بدليل التعدي وهو جيد والمعتبر من الاستبراء
ترك الوطي في القبل والدبر دون باقي الاستمتاع لصحيحة محمد بن اسمعيل بن بزيع
خلافا للشيخ في المبسوط حيث حرم الجميع ويسقط الاستبراء في مواضع منها
اذا اخبر المالك الثقة بانه لم يطأها لصحيحة عبد الله بن سنان وحسنة
حفص بن البختري والاصحاب عبروا اذا اخبر الثقة باستبراء الامة وخالف
ابن ادريس فاوجب الاستبراء هنا تمسكا بالعموم وتبعه الشيخ فخر الدين وهو
ضعيف وفي المسالك الظ ان المراد بالثقة العدل لانه الثقة شرعا وبه صرح
في النافع مع احتمال الاكتفاء بمن يامن النفس اليه وهو بعيد والمذكور في الرواية
الثقة والامين والظ عندي ان المراد من يحصل سكون النفس والطمانينة
بقوله وان لم يكن عدلا ومنها ان يكون منتقلة من امرأة للاخبار الكثيرة

الدالة

الدالة عليه كصحيحة رفاعة وصحيحة حفص بن البختري وخالف ابن ادريس والشيخ
فخر الدين ههنا ايضا فاوجبا الاستبراء وهو ضعيف والوجه انه لا يلحق
بها امة العنين والمجبوب والصغير الذي لا يمكن في حقه الوطي قصرا للحكم
على موضع النص ومنها ان يكون صغيرة لا يتخوف عليها الحمل لروايات كصحيحة
الحلبي وحسنة ابن ابي يعفور ومقتضى الروايتين وما في معناها انه لا يجب
استبراء الصغيرة التي لا يحمل مثلها وان تجاوز سنها التسع للتصريح في الرواية
بجواز وطيها من غير استبراء مع الاتفاق على عدم جواز وطي من لم تبلغ التسع
وبه صرح بعض الاصحاب ومنها ان يكون آيسة من المحيض لصحيحة عبد
الرحمن بن ابي عبد الله ومنها ان ينتقل اليه وهي حايض فيكتفي باكمال حيضها لحسنة
الحلبي وعن ابن ادريس لا بد من استبرائها بعد هذا الحيض بقرءين وهو ضعيف
ومنها ان يشتري الامة ويعتقها ثم يتزوجها فانه يجوز وطيها من غير استبراء
ذكره الشيخ وغيره لصحيحة محمد بن مسلم والمستفاد من الرواية رجحان الاستبراء هنا
وقيد بعض الاصحاب الحكم بان لا يعلم لها وطي محترم والا وجب الاستبراء
بحيضة وعلل بوجود المقتضي له حينئذ بخلاف ما لو جهل الحال

في اللواحق وفيه مسائل لا يجوز لمن طلق رجعيا ان يخرج الزوجة من
بيته الا ان تاتي بفاحشة لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن
الا ان ياتين بفاحشة مبينة فيستثنى من الحكم المذكور ما دلت الاية عليه وهو
الاتيان بالفاحشة واختلف في تفسير الفاحشة فقيل هو ان تفعل ما يستحق به الحد
كالزنا وهو الظ من اطلاق الفاحشة عرفا وقيل هي اعم من ذلك حتى لو آذت اهل
الزوج واستطالت عليهم بلسانها فهو فاحشة يجوز اخراجها لاجله ومستنده ما
لم يبلغ حد الصحة من الروايات المرفوعة وهل تحريم الخروج مطلق او مشروط بعدم اذنه

الزوج ثم فيه ذهب الاكثر الى الاول لاطلاق الاية وقيل بالثاني واختاره العلامة
في التحرير ويدل عليه حسنة الحلبي والقول به متجه وان كان الاول احوط والمشهور انها
لو اضطرت الى الخروج خرجت بعد نصف الليل وعادت قبل الفجر لموثقة سماعة وفيها
ان ارادت زيارة خرج بعد نصف الليل وليس فيها تخصيص بالضرورة وفي رواية الصدوق
خرجت بعد نصف الليل ورجعت قبل الفجر والاظهر اعتبار ذلك حيث تتادى به الضرورة
من غير تقييد بهذا وعند الاصحاب انه يجوز لها الخروج الى حجة الاسلام دون المندوب
وفي حكم الحج الواجب الموسع كالنذر المطلق ولا يحرم الخروج على البائنة ولا على المتوفى
عنها زوجها للاصل والاخبار وفي بعض الروايات الضعيفة مخالفة له ولزم حملها
على الكراهة نفقة الرجعية لازمة في زمان العدة وكسوتها ومسكنها مسلمة
كانت او ذمية بلا خلاف في ذلك ويدل عليه صحيحة سعد بن ابي خلف قالوا ويشترط
في وجوب النفقة لها اجتماع الشرايط المعتبرة فيها حال الزوجية فلو نشزت في العدة
ولو بالخروج من المسكن بغير اذنه تسقط نفقتها ولو عادت الى الطاعة عاد وجوب
النفقة والصحيحة المذكورة مطلقة ولا نفقة للباين ولا سكنى الا ان يكون حاملا
فلها النفقة والسكنى حتى تضع للاية والخبر والمتوفى عنها زوجها لا سكنى لها وتبيت
حيث شاءت وقد ورد في بعض الروايات ان المتوفى عنها لا تبيت في غير بيتها ويجب
حملها على الكراهية جمعا بين الادلة ولا نفقة لها ان كانت حاملا
فلا نفقة لها بلا خلاف وان كانت حاملا فلا نفقة لها في مال المتوفى
بلا خلاف ايضا وهل تجب النفقة لها من نصيب الولد اختلف الاصحاب
فيه نظرا الى اختلاف الروايات فذهب جماعة من المتقدمين الى الوجوب
والمتاخرون الى العدم ولعله الاقرب لصحيحة محمد بن مسلم وحسنة الحلبي
ورواية ابي الصباح الكناني وغيرها ولهذه الروايات ترجيح بالنسبة

الى

الى ما يعارضها المشهور بين الاصحاب ان المطلقة تعتد من حين
الطلاق حاضرا كان او غائبا اذا عرفت الوقت وفي الوفات حين يبلغها
الخبر ومستنده الاخبار الصحيحة ذهب ابن الجنيد الى التسوية بينهما في
الاعتداد من حين الموت والطلاق اذا علمت الوقت والا حين يبلغها و
مستنده صحيحة الحلبي وقيل ان المتوفى عنها تعتد من يوم وفات الزوج ان
كانت المسافة قريبا كيوم او يومين او ثلثة والا فمن يوم يبلغها الخبر حكاه
الشيخ في التهذيب استدلالا الى صحيحة منصور وقال بعض الاصحاب بالعمل بكل من هذه
الروايات وحمل الزايد عما يتحقق به الاجزاء على الاستحباب وهو غير بعيد وان كان
العمل بالاكثر الاشهر ارجح وفي المسئلة قول بالتسوية بينهما من حين بلوغ الخبر
وهو ضعيف واطلاق النصوص وكلام الاصحاب يقتضي عدم الفرق في اعتداد
المتوفى عنها زوجها من حين بلوغ الخبر بين كون المخبر ممن يثبت الوفاة
بخبره ام لا والتصريح به منقول عن جماعة من الاصحاب وفي المسالك لا فرق في
جواز الاعتداد بخبر الوفاة مع بلوغها الخبر موته بين كون المخبر مما يفيد
قوله ظن الموت وعدمه ولا بين الصغيرة والكبيرة ولا بين الذكر والانثى لصدق
كونه مخبرا او مبلغا للخبر ونحوه ذلك مما ذكر في الاخبار وعلى هذا فاذا اعتدت
مع بلوغها الخبر ممن لا يثبت الموت باخباره يتوقف جواز تزويجها على ثبوت
موته بالبينة او شياع وان تاخر عن العدة زمانا طويلا واما الطلاق فالمعتبر
في خبره ما يثبت به في اي وقت اتفق ولو بلغ الخبر ممن لا يثبت الامر باخباره
فاعتدت ثم بادرت فنكحت من غير ثبوت الوفاة وقع العقد باطلا ظاهرا
ثم ان تبين بعد ذلك موته وانقضاء عدتها قبل العقد لم يبعد الصحة
اذا كان جاهلين بالتحريم ويحتمل تعميم الحكم بالنسبة الى العالمين بالتحريم ايضا

ولو دخل الزوج قبل العلم بالحال ثم انكشف وقوعه بعد الموت او الطلاق وتمام
العدة لم يحرم عليه بذلك وان كان قد سبق الحكم بظاهر الشرع انتفاء
السبب المقتضي للتحريم ولو علمت تقدم الطلاق بمدة فالظاهر انه يحتسب تلك المدة
من العدة ولعل اطلاق الحكم في حسنة الحلبي بالاعتداد من حين بلوغها عند الجهل
مقيد جمعا بين الادلة لا اعرف خلافا بين الاصحاب في ثبوت العدة مع الوطي
بالشبهة وهل تثبت النفقة لو كانت حاملا فيه قولان مبنيان على ان النفقة
للحمل او الحامل لاجله وقد بحثنا سابقا الثاني واذا طلقها باينا ثم وطئها بشبهة
فقيل يتداخل العدتان ومعنى التداخل انه يدخل الاقل منهما تحت الاكثر فلو كانتا
بالاقراء او الاشهر استانفت العدة من حين الوطي ودخل باقي العدة الاولى في الثانية
فعلى تقدير كون الاولى رجعية يجوز له الرجعة في تلك البقية لا بعدها او
قبل لا يتداخل العدتان عليها لو تزوجت في العدة لم يصح ولم ينقطع عدة
الاول في المشهور ويستشكل ذلك لكونها فراشا للثاني ظاهرا في صورة الجهل ثم
ان وطئها العاقد وكان عالما فلا عدة له لانه زان فيكتفى باكمال العدة الاولى مطلقا
ولو كان جاهلا كان له حكم وطي الشبهة في ايجاب العدة فيجتمع عليها عدتان
والاشهر انه لا يتداخل العدتان ويدل عليه موثقة محمد بن مسلم وموثقة اخرى
له وحسنة الحلبي ورواية علي بن جعفر عليه السلم المذكورة في قرب الاسناد باسناد لا
يبعد ان يكون صحيحا وهو مذكور في كتاب علي بن جعفر وقيل بالتداخل والاكتفاء
بعدة واحدة ويدل عليه صحيحة زرارة ومرسلة جميل ورواية ابي العباس وروايتا
اخرى لزرارة وجعل في المسالك مقتضى هذه الروايات الاكتفاء بواحدة تامة
بعد وطي الاول والروايات غير صريحة في كون الواحدة بعد وطي الاول وعلى
القول بعدم التداخل وجبت قدمت عدة الحمل فان كان الحمل من الاول ثم

وطئت

وطئت بالشبهة انقضت العدة الاولى بالوضع مطلقا الا في العدة الوفاة
وتعتد للثاني بعد انقضاء العدة الاولى بالاقراء وان اتفقت والا فالاشهر
وان كان الحمل للثاني ويعلم بوضعه لما زاد عن اكثر الحمل من وطي الاول ولما بينه
وبين الاول من وطي الثاني اعتدت بوضعه للثاني واكملت عدة الاول بعده
فان كانت رجعية كان له الرجوع في بعض الاكمال دون زمان الحمل على الاشهر
وربما قيل بجواز الرجوع في زمن الحمل ايضا لانها لم تخرج بعد عن عدة الرجعية
لكن لا يجوز الوطي الى ان تخرج عن عدة الشبهة ولو فرض انتفاء الحمل منهما بان
ولدته لاكثر من مدة الحمل من وطي الاول ولاقل منها من وطي الثاني لم يعتبر
زمان الحمل من العدتين واكملت للاولى بالاقراء او الاشهر على حسبها بعد
الوضع واعتدت كذلك بعدها للاخير ولو احتمل ان يكون منهما كما لو ولدته
فيما بين اقل الحمل واكثره بالنسبة اليهما انقضت احدى العدتين بوضعه و
اعتدت بعد ذلك للاخر فان الحق للثاني اكملت عدة الاول وان الحق بالاول
استانفت عدة كاملة للثاني بعد الوضع ولو احتمل كونه من كل منهما ففي
الاصحاب في انه بمن يلحق منهما فقيل بقرعة وهو قول الشيخ وذهب الاكثر الى انه
يلحق بالثاني لانها فراش له بالفعل وفراش الاول قد انقضى والولد للفراش
وهو غير بعيد والخلع بضم الخاء ماخوذ من الخلع
بفتحها وهو النزع وكل من الزوجين لباس للاخر فكانه بمفارقة الاخر نزع
لباسه والمباراة بالهمزة وقد تقلب الفاء واصلها المفارقة والخلع والمبارات
الشرعيين يفترقان في امور ويشتركان في كونهما فرقة خاصة بعوض والفرقة
الحاصلة بعوض قد يكون بلفظ الخلع والمبارات ويلحقها احكامها وقد
يكون بلفظ الطلاق فيلحقها احكامه وفي هذا الكتاب اطراف

الصيغة وهى ان يقول خلعتك على كذا او خالعتك على كذا وقد
ذكر الاصحاب انه يقع بلفظ انت مختلعة او فلانة مختلعة على كذا مع ان
بعضهم ذكر فى الطلاق انه لا يقع بقوله انت مطلقة لانه بعيد عن
شبه الانشاء واقتصروا فى اكثر العقود على اللفظ الماضى معللين بان
الماضى صريح فى الانشاء وحكموا بانعقاد بعضها بالجملة الاسمية وليس لهم
فى هذه الاحكام قاعدة مضبوطة يعول عليه ولا مستند يستند اليه كما
ذكره بعض الاصحاب وذكر الشهيد الثانى فى المسالك لو جوزوا فى جميع الانواع
الالفاظ المفيدة للمطلوب صريحا من غير حصر كان اولى وهو متجه والظ
انه يقع الخلع بقوله انت طالق على كذا كما صرح به جماعة من الاصحاب
وصرح جماعة من الاصحاب منهم العلامة بانه يعتبر فى الخلع القبول من المرءة
ان لم تسبق سؤالها ذلك ويعتبر وقوعهما متعاقبين بحيث لا يتخلل بينهما زمان طويل
يوجب مثله عدم ارتباط السؤال بالجواب فظاهر بعضهم انه لا مدخل للفظهما فى
حقيقته وان كان مشروطا به والظاهر ان ما يعتبر من جانبها لا ينحصر فى لفظ
بل ما دل على طلب الابانة بعوض معلوم والمشهور انه يقع بلفظ الخلع مجردا عن الطلاق
واليه ذهب الاكثر المحققين من الاصحاب وذهب الشيخ الى انه لا بد من اتباعه
بلفظ الطلاق كقوله بعد ذلك فانت طالق او فهى طالق وامثال ذلك وحكاه عن
غير واحد من المتقدمين والاول اقرب لصحيحة الحلبى وصحيحة محمد بن اسمعيل
بن بزيع وحسنة محمد بن مسلم وحسنة الحلبى وغيرها من الاخبار واحتج الشيخ
برواية ضعيفة غير منطبقة على مذهبه وبموافقتها رواية اخرى ضعيفة و
حمل تلك الاخبار على التقية محتجا بانه ضعف عن الدلالة على مقصوده ولو تجرد عن
اتباع الطلاق فالاكثر على انه طلاق وهو قول المرتضى وقال الشيخ الاولى ان يقال

فسخ

فسخ والاول اقرب للروايات المستفيضة ويتفرع على هذا الخلاف عده
فى الطلقات الثلث المحرمة فعلى القول بانه فسخ لا يعد فيها ويجوز تجديد
النكاح والخلع من غير حصر ولا حاجة الى محلل فى الثالث بخلاف ما لو قلنا بالطلاق
انه طلاق واذا وقع الطلاق مع الفدية سواء كان بمجرد لفظ الخلع او اتبع
ام كان بلفظ الطلاق فانه يقع باينا للنصوص قال الشهيد الثانى واعلم
انه مع اشتراك الخلع والطلاق بعوض فى هذا الحكم يفترقان بان الخلع يختص
بحالة كراهية الزوج له خاصة كما افترقت للمبارات بكون الكراهة منهما
واشتراط كون العوض بقدر ما وصل اليها منه بخلاف الطلاق بالعوض
فانه لا يشترط فيه شىء من ذلك فكان التعبير به مع افادته المقصود من
الخلع اولى خصوصا مع اشتباه حالهما فى الكراهية او الخلاف فيهما وهو
متجه   فى الفدية كل ما صح ان يكون مهرا صح فداء فى الخلع
ولا تقدير فيه بل يجوز ان يكون زايدا على ما اخذت منه ويجوز ان يكون
عينا او دينا او منفعة قليلا او كثيرا لحسنة زرارة ورواية سماعة وموثقة
سماعة ورواية زرارة بخلاف عوض المبارات فانه لا يجوز زيادته عما
وصل اليها منه لحسنة زرارة وصحيحة ابى بصير ورواية سماعة ولا بد من
تعيين الفدية فان كان حاضرا اعتبر ضبطه اما بالوصف او المشاهدة
وان كان غايبا فلا بد من ذكر جنسه ككونه ذهبا او فضة او ثوب قطن او
كتان ووصفه ان اختلفت قيمته باختلافه وصرح بعضهم بانه لا بد
من تعيين القدر وظاهر اطلاق بعضهم عدم اعتبار ذلك وعلى هذا فلو
بذلت له ما لها فى ذمته من المهر جاز وان لم يعلما قدره لان ذلك متعين
فى نفسه وان لم يعلما قدره واستجوده بعض المتاخرين ولو خالعها على الف

والطلق ولم يذكر المراد جنسا ووصفا ولا قصداه لم يصح والمشهور انه لو قصدا
الفا معينة صح ولزمهما ما قصداه وبه قطع فى المسالك لكنه قال ان ذلك
غير جار فى غير الخلع كالبيع واستجود بعض المتاخرين عنه الصحة فى غيره
وهو غير بعيد ولا خلاف فى صحة بذل الفدية من المرءة ومن وكيلها الباذل
له من مالها وفى صحته من المتبرع بالبذل من ماله قولان الاشهر المنع اذ
الاصل بقاء النكاح ولم يثبت كون ذلك مزيلا له شرعا وهو غير بعيد
فى الشرايط ويشترط فى الخالع البلوغ وكمال العقل والاختيار والقصد
ولو خالع ولى الطفل بعوض ففى صحته وجهان مبنيان على كونه طلاقا
ام لا وعلى الثانى يصح دون الاول والظاهر انه يعتبر فى الخالع والمختلعة
جميع ما يعتبر فى الطلاق فيعتبر فى المختلعة مع الدخول الطهر الذى لم
يجامعها فيه اذا كان زوجها حاضرا او كان مثلها تحيض ويدل على اعتبار
الطهر صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج ويدل على اعتبار طهر لم يجامعها فيه
صحيحتا محمد بن مسلم ورواية سماعة ورواية حمران ورواية محمد بن مسلم
وابى بصير وبعض اشهادين لصحيحة محمد بن مسلم وصحيحة محمد بن
اسمعيل مضافا الى ما دل على كون الخلع طلاقا ولا يصح الخلع بدون كراهية
المرءة خاصة للزوج ولا اعلم فيه خلافا بين الاصحاب للاخبار المستفيضة
كصحيحة الحلبى عن ابى عبد الله عليه السلم قال المختلعة لا يحل خلعها حتى
تقول لزوجها والله لا ابر لك قسما ولا اطيع لك امرا ولا اغتسل لك من جنابة ولا طأن
فراشك ولا اذن عليك بغير اذنك وقد كان الناس يرخصون فيما دون هذا
فاذا قالت المرءة ذلك لزوجها حل له ما اخذ منها وكانت عنده على تطليقتين باقيتين
وكان الخلع تطليقة وقال يكون الكلام من عندها يعنى من غير ان تعلم وفى معنا ها

حسنة

حسنة محمد بن مسلم وغيرها ويستفاد من هذه الروايات وما فى معناها انه
لا يكفى مجرد الكراهية بل لا بد من الانتهاء الى الحد المذكور فيها ومضمونها فتوى
الشيخ وغيره حتى نقل ابن ادريس الاجماع على قريب منه وعلى هذا يشكل
وقوع الخلع فى كثير من الموارد اذا لم يبلغ كراهية الزوجة الى هذا الحد وفى
صحيحة محمد بن مسلم عن ابى جعفر عليه السلم اذا قالت المرءة لزوجها جملة لا اطيع
لك امرا مفسرا او غير مفسر حل له ما اخذ منها وليس له عليها رجعة وذهب الشيخ
وجماعة من الاصحاب الى وجوب الخلع اذا قالت المرءة لزوجها انى لا اطيع لك
امرا ولا اقيم لك حدا ولا اغتسل لك من جنابة ولا اوطئن فراشك من تكرهه ان
لم تطلقنى فمتى سمع هذا القول او علم من حالها عصيانه فى شىء من ذلك وان لم
تنطقه وجب عليه خلعها وذهب بعضهم الى الاستحباب اذ ليس فى الاخبار
دلالة على ازيد من الاباحة وبعضهم الى استحباب الفراق وان لم يكن بطريق
الخلع واستجود بعضهم الحكم بالاباحة اذ ليس فى الاخبار دلالة على ازيد من
الاباحة وبالجملة الحكم بالوجوب غير واضح والمشهور انه يصح خلع الحامل
مع الدم لو قيل انه تحيض ونقل عن بعض علمائنا قول بعدم جواز خلع الحامل
ان قلنا انها تحيض الا فى طهر اخر غير طهر المواقعة والاول اقرب للاخبار
فى الطلاق وكون الخلع طلاقا وقد قطع الاصحاب بانه يشترط تجريده
عن الشرط الذى لا يقتضيه نفس العقد وظاهرهم انه موضع وفاق ولو
شرط ما يقتضيه العقد كما لو شرط المختلع الرجوع فى الخلع اذا رجعت
المختلعة فى البذل فلا مانع منه   فى الاحكام وفيه مسائل
لو خالعها والاخلاق ملتئمة لم يصح ولم يملك الفدية ولا اعرف
فيه خلافا ولو طلقها حينئذ بعوض فالمشهور انه لا يملك العوض ويدل عليه

عموم الاية والاخبار وفي الروضة وفي المسالك ان الطلاق بالعوض لا يعتبر فيه
كراهية الزوجة بخلاف الخلع وهو غير جيد وذكر بعض العلماء انه لم يعرف لم
موافقا وهل يقع الطلاق رجعيا على هذا التقدير قال الفاضلان نعم وفيه اشكال
لان الطلاق الرجعي غير مقصود ولا مدلول عليه باللفظ واستجود بعض
المتاخرين وقوع الطلاق باطلا من اصله وهو غير بعيد اذا اتت
بالفاحشة جاز للزوج عضلها لتفدي نفسها والاصل في هذه المسألة قوله تعا
ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما اتيتموهن الا ان ياتين بفاحشة مبينة
واصل العضل التضييق والمنع والمراد هنا مضارة المرءة وسوء العشرة
معها ليضطرها الى الافتداء منه بمالها وفي المسألة اختلافات وقيل
ان الاية منسوخة ولم يثبت والاكثر على خلافه والقايل بالفسخ من الاصحاب
غير معلوم الخلع فرقة باينة فلا رجعة للخالع اذا لم ترجع المراة في
البذل لا اعلم فيه خلافا والروايات دالة عليه والمشهور ان المرءة لها الرجوع
في البذل مطلقا وان له الرجوع ح ان شاء وعن ابن حمزة انه قال يجوز ان
يطلق الخلع وان تقيد المرءة بالرجوع فيما افتدت به والرجل بالرجوع في
بضعها فان اطلقا لم يكن لاحدهما الرجوع بحال الا ان يرضى الاخر وان قيدا
لم يخل اما التزمت العدة او لم تلتزم فان التزمتها جاز الرجوع لم تخرج من العدة
فان خرجت منها او لم يلزم العدة لم يكن لها الرجوع بحال الا بعقد جديد
ومهر مستانف ونفى عنه الباس في المختلف واستدل على المشهور بقول
ابي الحسن الرضا عليه السلم في صحيحة محمد بن اسمعيل في المختلعة تبين منه وان
شاءت ان يرد اليها ما اخذ منها وتكون امرأته فعلت فان المراد بقوله
وتكون امرأته ان طلاقها صالح لان يصير رجعيا والرجعية بمنزلة الزوجة لا انها

على انها لا تصير امرأته بمجرد رجوعها والظاهر ان المستفاد من الرواية ليس
سوى ان الرجوع صحيح عند التراضي لا مطلقا نعم يمكن الاستدلال بموثقة
ابي العباس عن ابي عبد الله عليه السلام قال المختلعة ان رجعت في شيء من الصلح يقول لارجعن
في بضعك وفي حسنة عبد الله بن سنان بابرهيم بن هاشم المذكورة في
تفسير علي بن ابرهيم لا رجعة للزوج على المختلعة ولا على المبارات الا ان يبدوا
للمرءة فيرد عليها ما اخذ منها ويؤيده في الجملة ما رواه الكليني في الحسن
بابرهيم عن ابن ابي عمير عن بعض اصحابه عن ابي عبد الله عليه السلم في المختلعة انها
لا تحل له حتى تتوب من قولها الذي قالت له عند الخلع فالمشهور اقرب
والظاهر ان امكان رجوع المرءة انما يكون عند صحة رجوع الزوج وانه
لم يقل احد بان الزوج يصح له الرجوع وان كانت عدتها باينة كما لو كانت
المطلقة ثالثة ولعل دعوى التمهيد الاتفاق على ان البذل غير لازم فيهما
في زمان العدة ان تم فهو مقيد بصورة امكان رجوع الزوج في البضع
ولو رجعت ولم يعلم حتى انقضت العدة فالاقرب عدم صحة الرجوع قصرا
للحكم المخالف للاصل على مورد النص وحيث ترجع المرءة في العوض تصير العدة
رجعية سواء رجع ام لا وهل يترتب عليها احكام الرجعية مطلقا كوجوب
النفقة والاسكان وتجديد عدة الوفاة لو مات فيها وتحوذلك فيه وجهان
واما قبل رجوعها فلا شك في انتفاء احكام الرجعية عنها وفي جواز تزويجه
اختها او رابعة قبل رجوعها وجهان ولعل الاقرب الجواز نظرا الى التعليل
المذكور في صحيحة ابي بصير وحيث جوزنا فعل ذلك فهل لها الرجوع في البذل فيه
وجهان ولعل الاقرب القول بالجواز وهل له الرجوع قبل ان يطلقها باينا فيه
وجهان ولا يبعد الجواز بذلك عملا بموثقة ابي العباس وهل يصح لها الرجوع في البعض

ويترتب عليه جواز رجوعه فيه وجهان ولا يبعد القول بذلك عملا بموثقة
ابي العباس وصحيحة محمد بن اسمعيل غير صريحة في خلافه المختلعة
لا يلحقها طلاق بعد الخلع لان الثاني مشروط بالرجعة لكن لو رجعت في البذل
فرجع في الخلع او الطلاق جاز استيناف الطلاق لانها صارت زوجة
اذا اراد الرجل اعادة المرءة الى الزوجية ولم ترجع في البذل افتقر الى عقد
جديد سواء وقع ذلك في العدة او بعدها لا توارث بين المختلعين
لاقتضاء الخلع البينونة المقتضية للخروج عن الزوجية ولو حصل الرجوع
في العدة بعد رجوع في البذل عادت الزوجية وثبت التوارث
في المبارات والمباراة طلاق بعوض مترتب على كراهية كل من الزوجين صاحبه
واصلها المفارقة والكلام في صيغتها كما في الخلع من افتقارها الى اللفظ المفارقة
الدال عليه من قبل الزوج والاستدعاء او القبول من قبل الزوجة ولو اقتصر
على قوله انت طالق بكذا صح وكان مباراة كما صرح به جماعة من الاصحاب اذ
هي عبارة عن الطلاق بعوض مع منافاة بين الزوجين اذ الطلاق بالعوض
ليس ايقاعا خارجا عن الخلع والمبارات بل هو اما خلع او مباراة فان
قصد به الخلع مع اجتماع شرطه وقع خلعا وكذا لو قصد المباراة مع
اجتماع شروطها وان اطلق وقع به البينونة ويجوز انصرافه الى كل منهما
عند اجتماع شرايطهما ولو جمع شرط احدهما انصرف اليه ولو انتفت شروط
كل منهما فان قصد به احدهما فالظاهر انه يقع باطلا وان لم يقصد به احدهما
فاستوجه في المسالك صحته لعموم الادلة على جواز الطلاق مطلقا وعدم
وجود ما ينافي ذلك في خصوص البائن واستشكله بعض المتاخرين بان
المستفاد من الادلة الشرعية انحصار الابانة بالعوض في الخلع والمبارات

وانما جوزنا الطلاق بالعوض لصدق احدهما عليه ولولا ذلك
لامتنع الحكم بصحته لانتفاء الدليل عليه اصلا والمشهور انه يشترط اتباعها
بالطلاق حتى قال المحقق في الشرايع انه اتفاقي وحكي عن جماعة من الاصحاب
دعوى الاتفاق ايضا والشيخ اسنده الى المحصلين من اصحابنا
المتقدمين منهم والمتاخرين واسنده المحقق في النافع الى الاكثر وهو
يدل على وجود الخلاف ولا اعلم نصا يدل على اعتبار هذا الشرط صريحا
بل الاخبار الكثيرة دالة على عدمه كصحيحة الحلبي وصحيحة محمد بن اسمعيل و
صحيحة ابي بصير ورواية حمران ورواية جميل بن دراج وغيرها والشيخ اولها
بتاويل بعيد ثم ارتكب الحمل على التقية ورد صاحب المسالك بان المبارات
لا يستعملها العامة ولا يعتبرون فيها ما يعتبره اصحابنا بل يجعلونها من
جملة كنايات الخلع او الطلاق فلا حاجة لحملها وردمن احكامها على
التقية مع انه لا معارض لها يعتد به من الاخبار وانما العمدة على ما
ادعوه من الاجماع وهو جيد لكن الاحوط اعتبار ما اعتبره الاصحاب
من الاتباع بالطلاق والمقطوع به في كلام الاصحاب انه يعتبر في المبارات
كراهية الزوجين وكل منهما لصاحبه استنادا الى رواية سماعة و
يستفاد من قوله تعا ولا يحل لكم ان تاخذوا مما اتيتموهن شيئا الا
ان يخافا ان لا يقيما حدود الله انه لا يحل الاخذ على وجه الخلع والمبارات
الا اذا خافا عدم اقامة حدود الشرعية ويستفاد من حسنة زرارة عن ابي
جعفر عليه السلم انه لا يعتبر في المبارات بلوغ الكراهية من المرءة الحد الذي
يسمع منها ما لا يحل ذكرها كما في الخلع والشرايط المعتبرة في الخالع و
المختلعة معتبرة ههنا فيعتبر في المباري والمبارئة ما يعتبر في المطلق

والمطلقة كما في الخلع لان المبارات طلاق باين على ما يدل عليه النصوص و
في صحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلم قال لا طلاق ولا خلع ولا مبارات الا على طهر من
غير جماع و في صحيحة محمد بن مسلم ورواية عنبسة بن مصعب عن ابي مصعب عن ابي عبد الله
عليه السلم لا طلاق ولا تخيير ولا مبارات الا على طهر من غير جماع د . د و في صحيحة
محمد بن اسمعيل عن ابي الحسن الرضا عليه السلم ما يدل على اتة الخبرة ... بارات حضور شاهدين
الى غير ذلك من الاخبار والمشهور جواز رجوع المبارات في البذل وان لم تشترط ذلك
في العقد والاحوط اعتبار اشتراط الرجوع ههنا في العقد لصحيحة الحلبي و فقد
ما يدل على العموم ومع الاشتراط في العقد فالظاهر جواز رجوعهما من غير توقف
على رضاء الزوج والشرط في ذلك جواز رجوع الزوج ولا يجوز ان يفاديها
باكثر ما وصل اليها منه و في جواز المفادات بقدر ما وصل اليها منه قولان
والمشهور الجواز والمنقول عن ظاهر الصدوقين وابن ابي
عقيل المنع ويدل على الاول صحيحة ابي بصير
وعلى الثاني حسنة زرارة ورواية سماعة
ولعل الترجيح للاول

كتبه محمد جعفر
محمد تقي وسابعة
قرة عيني
سنة ١٢٠

شمر لعین کوفه چو یاد در رکاب کرد . . . آمد بکربلا ستم بحساب کر
چون تشنه شد سکینه ببالش خطاب کرد . . . ای باب تشنگی جگرم را کباب کر
شاه شهید گفت بعباس یا اخا . . . باید برای تشنه لبان فکر آب کر
زینب بخیمه رفت و بیاورد مشک آب . . . سیل از دو چشم خویش روان چون سحاب کر
رخصت چو یافت حضرت عباس از حسین . . . بگرفت مشک خالی و پا در رکاب کر
رفت او بسوی فرات که تا آب آورد . . . دید ابن سعد را که ز روی منیع ا
شمشیر برکشید و بر آن قوم حمله کرد . . . نوعی که در احد لعدو بوتراب کر
و ز تیر و تیغ سینهٔ اعدا نمود چاک . . . و ز ذوالفقار زهرهٔ دشمن چو شمر آب کرد
لشکر گریخت حضرت عباس از فرات . . . مشک از برای تشنه لبان پر ز آب کر
لشکر به بیشتر کربلا حمله ور شدند . . . عباس رو بخود کی جد و بابکرد
که مصطفی نظر کن یا مرتضی ببین . . . از من سکینه . . .
از نیزه میفکند عدو را بر دیگ . . . از تیغ و نیزه دشمن . . .
ناگاه ظالمی ز کمینگاه تیغ کین . . . بر دست راست او زد و داور ملک
عباس مشک خویش بدندان گرفته بود . . . با دست چپ ار بر چو بوتراب کرد
کر قطرهٔ حسین نبود شد ایا سپاه . . . چندان کشند قوم که خون اخضاب کرد

انمود

غم هجران بگه گویم تو را زین پس کجا جویم . . . سراغت را کجا جویم برو آهسته آهسته
پسر عم من فدای تو تن من بادا فدای تو . . . خدا پشت و پناه تو برو آهسته آهسته
امان از درد این هجران رسیدم جان بلب از تن . . . که کردی تو بخون غلطان برو آهسته آهسته
بیا تا زلف تو بویم سراغ جان از تو جویم . . . ز هجران درد دل گویم برو آهسته آهسته
شدم آشفته چو نوبت بیا قربان گردم . . . زنم شانه بگیسویت برو آهسته آهسته
ز بیند دیدهٔ من که پوشیده کفن بر تن . . . بهمراهت خدای من برو آهسته آهسته
مگو انیجه فها با من که جان من برفت از تن . . . بمیرم تا نبینم من برو آهسته آهسته

نوحه قاسم گوید

برم ای ماه مه رویم بیا آهسته آهسته . . . وصیت با تو من گویم بنال آهسته آهسته
روم اینک بسوی میدان زنند بر جسم من پیکان . . . بخون خود شوم غلطان بنال آهسته آهسته
. . . فدای تو تن من با وفای تو . . . خدا پشت و پناه تو بنال آهسته آهسته
عروس با وفای من بکن گریه برای من . . . دهد اجرت خدای من بنال آهسته آهسته
بیا یکدم بپهلویم بزن شانه بگیسویم . . . نه بینی دیگر رویم بنال آهسته

قصیده در جنگ حضرت عباس

یاران یزید خانه ایمان خراب کرد . . . بر کشتن امام زمان او شتاب کرد

